



UNIVERSIDAD SEÑOR DE SIPÁN

ESCUELA DE POSGRADO

TESIS

**LA DEBIDA MOTIVACIÓN EN LA VALORACIÓN
DE LA PRUEBA INDICIARIA PARA LA CONDENA
EN RELACIÓN CON LA PRESUNCIÓN DE
INOCENCIA EN EL PERÚ**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO
DE MAESTRA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL
PENAL**

Autora:

Bach. Odar Cortez Gaby

[Orcid.org/0000-0002-8366-3322](https://orcid.org/0000-0002-8366-3322)

Asesora:

Dra. Cabrera Cabrera Xiomara

[Orcid.org/0000-0002-4783-0277](https://orcid.org/0000-0002-4783-0277)

Línea de Investigación:

Ciencias Jurídicas

Pimentel – Perú

Año 2021



UNIVERSIDAD SEÑOR DE SIPÁN
ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO PENAL Y
PROCESAL PENAL

LA DEBIDA MOTIVACIÓN EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA
INDICIARIA PARA LA CONDENA EN RELACIÓN CON LA
PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PERÚ

AUTOR

Bach. GABY ODAR CORTEZ

PIMENTEL – PERÚ

AÑO 2021

**LA DEBIDA MOTIVACIÓN EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA
INDICIARIA PARA LA CONDENA EN RELACIÓN CON LA
PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PERÚ**

**APROBACION DE LA TESIS: Resolución
Nº 011- 2021/EPGUSS-USS**

Dra. Xiomara Cabrera Cabrera
Asesora Metodológica

Dr. Leomara Junior Castro Juárez
Presidente del jurado de tesis

Secretario del jurado de tesis
Mg. Wilmer Cesar Enrique Cueva Ruesta

Vocal del jurado
Dra. Xiomara Cabrera Cabrera

DEDICATORIAS

Ha sido momentos muy difíciles, pero gracias al apoyo, empuje y dedicación he logrado mi objetivo al fin. Asimismo, debo agradecer a mi hermana Maggi y a mi querido hijo Dennis, que me apoyaron incondicionalmente, y que han sido la fuerza para seguir adelante en mis estudios, cuyo apoyo se ha visto reflejado en mí y el esfuerzo para lograr y continuar día a día con la meta trazada, es a ellos a quien les consagro esta Maestría.

LA AUTORA

AGRADECIMIENTO

En estos momentos tan difíciles por los que estamos atravesando no me queda más que agradecer a Dios por darme salud y fortaleza, para continuar adelante con mis estudios.

De igual manera un agradecimiento muy especial a todos aquellos docentes que me brindaron su apoyo y me supieron dar fortaleza para seguir adelante en los momentos más difíciles que hemos venido atravesando, en esta época de la pandemia que nos tocó y seguimos viviendo, pero con la esperanza que todo muy pronto cambiara. Asimismo, agradezco a mi familia, amigos y demás personas que de una u otra manera me brindaron su apoyo y fuerza moral, para continuar y poder terminar con mi Maestría.

LA AUTORA

Resumen

La debida motivación de las resoluciones judiciales, así como la presunción de inocencia son temas que mantienen su vigencia en el análisis jurídico puesto que son garantías que se deben observar en todo proceso penal, y suelen darse casos en los que se afectan de modo visible. Esta investigación tuvo como objetivo la comprobación de que la falta de motivación de sentencias condenatorias, sustentadas en prueba indiciaria afecta la presunción de inocencia del imputado. La problemática estuvo centrada en demostrar cómo la motivación de la prueba indiciaria no se toma en cuenta los criterios en relación con la debida identificación de los indicios, su valoración conjunta y racional con respeto a las reglas de la lógica, las ciencias y máximas de experiencia para efectuar las inferencias correspondientes. En esta investigación se usaron como herramientas la observación, el análisis documental. Se concluyó en esta tesis que no se cumple con efectuar una debida motivación con relación a la valoración de la prueba indiciaria afectando muchas veces la presunción de inocencia de los imputados, y se recomendó que se considere como falta disciplinaria del Juez que inobserva esta exigencia en el proceso penal.

Palabras claves: Debida motivación, prueba indiciaria, presunción de inocencia, control de la valoración, reglas de lógica, ciencia, máxima de experiencia.

Abstract

The due motivation of judicial decisions, as well as the presumption of innocence are issues that remain valid in the legal analysis since they are guarantees that must be observed in all criminal proceedings, and there are often cases in which they are visibly affected. The objective of this investigation was to verify that the lack of reasons for convictions based on circumstantial evidence affects the presumption of innocence of the accused. The problem was centered on demonstrating how the motivation of the circumstantial test does not take into account the criteria in relation to the proper identification of the evidence, their joint and rational assessment with respect to the rules of logic, science and maxims of experience to make the corresponding inferences. In this research, observation, documentary analysis and interviews were used as tools. It was concluded in this thesis that it is not fulfilled to carry out a due motivation in relation to the evaluation of the circumstantial evidence, affecting many times the presumption of innocence of the accused, and it was recommended that it be considered as a disciplinary offense of the Judge who ignores this requirement in the criminal process.

Keyword : Due motivation, circumstantial evidence, presumption of innocence, evaluation control, rules of logic, science, maximum of experience.

INDICE

Contenido

I. INTRODUCCIÓN	11
1.1. Realidad Problemática	12
1.2. Trabajos previos	17
1.3. Teorías relacionadas al tema	20
1.3.1.1. Evolución histórica de la prueba indiciaria	20
1.3.1.2. Naturaleza Jurídica	23
1.3.1.3. La Prueba Indiciaria	25
1.3.1.4. Objeto de la Prueba Indiciaria	27
1.3.1.5. Principios de la Prueba Indiciaria	28
1.3.1.6. Importancia de la Prueba Indiciaria	32
1.3.1.7. Características de la Prueba Indiciaria	33
1.3.1.8. Elementos de la Prueba Indiciaria	36
A. El Indicio	36
B. La Inferencia lógica	40
C. Hecho Inferido	42
1.3.1.9. Valoración de la Prueba Indiciaria	43
1.3.2.0. Motivación de la Prueba Indiciaria	44
1.3.2.1. Contenido y alcances del derecho fundamental a la presunción de inocencia	45
c) La Presunción de Inocencia	48
1.3.2.2. El principio de presunción de inocencia en relación con la valoración de la prueba indiciaria	50
1.3.2.3. Marco Conceptual	51
1.4. Formulación del Problema	54
1.4.1. Problema Principal	54
1.5. Justificación e importancia del estudio	54
1.6. Hipótesis	55
1.6.1. Hipótesis Principal	55
1.7. Variables y Operalización	55
1.7.1. Identificación de las variables	55
1.7.2 Operalización de las variables	55
1.8. Objetivos	55
1.8.1. Objetivo Principal	55
1.8.2. Objetivos Específicos	56
II MATERIAL Y MÉTODOS	56

2.1. Tipo de diseño de Investigación.....	56
A. Aplicada: Aplicada, “No experimental Descriptiva”.....	56
B. MIXTO: Según el enfoque de la investigación cualitativa – cuantitativa	58
C. DESCRIPTIVA.....	59
2.2. Población y muestra.....	59
2.2.1. Población	59
2.2.2. Muestra.....	60
2.3. Métodos, técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad	61
2.3.1. Métodos Teóricos	61
2.3.2. Métodos Jurídicos	63
2.3.3. Técnicas	64
2.3.4. Instrumentos.....	65
2.4 Procedimientos de análisis de datos	67
2.4.1. Validez y confiabilidad.....	68
2.5 Criterios éticos	69
1.6 Criterios de Rigor científico	70
III RESULTADOS	72
3.1. Resultados en Tablas y Figuras	72
3.1.1. Resultados Generales	72
3.1.2. Resultados sobre el Objeto de Investigación	73
3.2. Discusión de resultados.....	85
3.2.1. Discusión de resultados del cuestionario	86
3.2.2. Discusión en base al análisis de la jurisprudencia	86
3.3. Aporte Práctico	91
3.3.1. Fundamentación del aporte práctico.....	91
3.3.2. Construcción del aporte práctico.....	92
3.4. Valoración y corroboración de los Resultados.....	97
IV. CONCLUSIONES.....	98
V. RECOMENDACIONES.....	99
VI. REFERENCIAS	100
VII. ANEXOS	103

Índice de tablas

<i>Tabla 1. Registro de Participantes</i>	60
<i>Tabla 2 Validez de expertos</i>	68
<i>Tabla 3. Encuestados</i>	73
<i>Tabla 4 Sobre Relación de la debida motivación con el Debido Proceso</i>	73
<i>Tabla 5: Suficiencia de prueba indiciaria para enervar la presunción de inocencia</i>	74
<i>Tabla 6: Desestimación de indicios en etapa intermedia o de juzgamiento</i>	75
<i>Tabla 7: La condena con prueba indiciaria en relación al derecho de defensa</i>	76
<i>Tabla 8: Motivación sobre la acreditación de indicios</i>	77
<i>Tabla 9: Tratamiento de la inferencia</i>	78
<i>Tabla 10: Naturaleza incriminatoria de los indicios</i>	79
<i>Tabla 11: Igualdad de las partes en relación al uso de la prueba indiciaria</i>	80
<i>Tabla 12: El indicio único es suficiente para sentenciar</i>	81
<i>Tabla 13: La inferencia es concluyente para una condena</i>	82
<i>Tabla 14: Problema de falta de motivación</i>	83
<i>Tabla 15: Indevida motivación de la prueba indiciaria en relación a la presunción de inocencia</i>	84

Índice de Ilustraciones

<i>Ilustración 1</i>	68
<i>Ilustración 2</i>	74
<i>Ilustración 3</i>	75
<i>Ilustración 4</i>	76
<i>Ilustración 5</i>	77
<i>Ilustración 6</i>	78
<i>Ilustración 7</i>	79
<i>Ilustración 8</i>	80
<i>Ilustración 9:</i>	81
<i>Ilustración 10</i>	82
<i>Ilustración 11</i>	83
<i>Ilustración 12</i>	84
<i>Ilustración 13</i>	85

I. INTRODUCCIÓN

Este estudio está encaminado a exponer y analizar el alcance de la prueba indiciaria: su debida motivación para lograr una sentencia condenatoria sin vulnerar la presunción de inocencia del imputado; cuyo resultado puede ser incompatible y ambiguo muchas veces cuando su probanza no es adecuadamente correcta y pierde así su fuerza probatoria, esta problemática ha sido planteada desde la ley actual, la doctrina, la jurisprudencia nacional e internacional. Es ahí que emerge la necesidad de analizar el tema por las potestades judiciales, fiscales y abogados expertos en general.

Muchos coinciden con el objeto de discusión de la doctrina nacional, sin embargo, en sus argumentos complementarios aún se denota la falta de interés por darle notoriedad a la prueba indiciaria. Del mismo modo se identificará la diferente problemática que aun esta carente de pronunciamiento jurisdiccional o doctrinal así, como vacíos y su urgente tratamiento en nuestro sistema penal. Si bien su valoración y motivación no es carente en el área penal, pero no tiene el realce correspondiente, porque es ignorada, mal interpretada y desechada.

En el Perú en base a la Constitución y el Código Procesal Penal vigente la valoración de la prueba no puede trasgredir las garantías constitucionales que el juez debe ejecutar al instante de sustentar su sentencia final. Consecuentemente el juez debe acreditar su raciocinio lógico y jurídico para dictar sentencia, tomando en cuenta el derecho de presunción de inocencia (*In dubio pro-reo*) y defensa de todo inculpado durante el transcurso del juicio, además de la debida motivación de las resoluciones judiciales, sin embargo, este principio es omitido y vulnerado muchas veces, por los magistrados al dictar sentencia. Por lo cual se está proponiendo un cambio en la Ley N° 29277- de la Carrera Judicial en su régimen disciplinario como falta grave para los jueces, cuando empleen pruebas indiciarias para sentenciar y esta no esté bien motivada.

La importancia del tema de investigación reside en que la prueba directa, es el medio relevante y más usado para que el juez tome una decisión, y dicte sentencia. Pero cuando se presenta dificultades con la prueba y se necesita demostrar más hechos relevantes, la prueba

indiciaria ingresa a cubrir los cabos sueltos y permite darle solidez a la prueba directa. Así también un conjunto de indicios sólidos, forman una prueba indiciaria solida es un medio esencial para la formación de la convicción o certeza judicial.

El objetivo de la investigación es corroborar si ante la falta de motivación de los jueces penales a la hora de emitir sentencias, con relación a la prueba indiciaria no toman en cuenta sus presupuestos de aplicación, y con ello se afecta la presunción de inocencia del imputado.

Por lo tanto, el objeto de estudio es la debida motivación en la valoración de la prueba indiciaria, en sentencias condenatorias. El campo de acción está en las decisiones judiciales condenatorias que afectan la presunción de inocencia cuando no existe una debida motivación en la valoración de la prueba indiciaria.

1.1. Realidad Problemática

El tema más difícil y controversial en el proceso penal es el relacionado con la prueba indiciaria, o llamada también indirecta, la cual, se inicia y se fundamenta a partir de la inferencia lógica para confirmar la veracidad de los hechos indirectos. Pese a su dificultad está reconocida en el ordenamiento procesal penal expresamente y ha sido materia de pronunciamiento de una ejecutoria vinculante N° 1912-2005, Piura, en el Fundamento Cuarto; donde se establece “las condiciones de la validez de la prueba indiciaria para sustentar una punición debe cumplir con ciertos requisitos o criterios básicos, como que estos indicios deben estar conexos entre sí y contar con una fuerza acreditativa, esto quiere decir que en nuestra realidad existe un reconocimiento legal y jurisprudencial de la prueba indiciaria.

Sin embargo, nuestra problemática reside en como los jueces motivan la valoración que se realiza sobre la prueba indiciaria, puesto que en algunas resoluciones se menciona que se está haciendo uso de la prueba indiciaria pero no se justifica como se ha realizado su uso. Otro punto es que, si se señala los indicios, pero no se establece como se ha llegado a determinar las conclusiones, por medio de los jueces en sus sentencias.

En el ámbito internacional existen diversas posiciones sobre este tema. Sin embargo, se cita a Berdugo (1996), indica lo siguiente: que, al existir muchos vacíos, de los cuales lo más notable es la falta de transparencia, también se tiene la nula colaboración, falta de información, así como otros, dan origen a que se propicien adulteraciones y sobre todo se vea vejada la prueba indiciaria. Todo esto vulnera y perjudica a las partes que se benefician con estos vicios.

Lo que el autor trata de decir es que la falta de cooperación por parte Estado no permite que la información brindada sea totalmente real, y se origine dudas sobre su naturaleza, y se contribuye con los delitos que brindan entre sí en pro de beneficios ilegales. Lo que va en perjuicio del pueblo, y hacen que la prueba indiciaria pierda su autenticidad.

Otro autor resalta la importancia de razonamiento lógico en el uso de la prueba indiciaria, así Subero (2015) señala que la denominada prueba indiciaria opera por intermedio de un raciocinio lógico de mandato legítimo, presunción que disienta revelar un delito con una sucesión de hechos distinguidos y conocidos en juicio. Como define que los hechos personales o materiales, ocurridos de un determinado caso han de convencer acerca de la verdad de su afirmación para legitimar el desarrollo de un proceso judicial, lo cual no se logra demostrar muchas veces debido a la falta de motivación por parte de ese raciocinio lógico mal empleado.

Para este autor lo importante de esta prueba radica en el raciocinio que hace el juez a la hora de motivar la prueba indiciaria, ya que considera que éste no le da la legitimidad que corresponde a la hora de valorar los hechos en el proceso judicial, su falta de criterio por falta de conocimiento hace que la presunción de inocencia del imputado se vulnere.

En el ámbito nacional, la prueba indiciaria someramente ha ido escalando y tomando cada vez un poco de realce para la construcción de la certeza judicial sobre un hecho punible. Con una pluralidad de indicios se busca acreditar los hechos materia de imputación, aunque muchas veces estos, son clandestinos o polémicos, y ante las dificultades que presenta, los indicios terminan convirtiéndose en una parte vital para

esclarecer y sindicarse el ilícito cometido en un determinado caso, es por eso la necesidad de que estos se valoren como corresponden.

Rivera (2011) sostiene que la prueba indiciaria ha pasado por una larga trayectoria y su importancia va creciendo día a día, tanto así que la doctrina viene tomando cartas en el asunto y la legislación reconoce y regula este tipo de prueba, sin embargo, aún no se le otorga el lugar que merece en la aplicación del Derecho, esto es, en el desarrollo que tiene en las diferentes sentencias. Como ya se indicó este tipo de prueba en el Perú ha adquirido relevancia en casos como los de lavado de activos, cohecho, peculado, extorsiones, violaciones y otros casos complejos, donde no se logra muchas veces una sentencia condenatoria, por la carencia de una debida motivación, lo que finalmente afecta el derecho a la presunción de inocencia (p.12)

La prueba indiciaria a pesar de tener una larga trayectoria y relevancia jurídica, sobre todo en casos complejos donde solo la prueba indiciaria puede llevar a una condena, está todavía no es considerada en las sentencias condenatorias, donde la carencia de su motivación y valoración de los indicios es notable, lo cual trae como consecuencia la vulneración de derechos y principios del imputado.

Respecto a la prueba indiciaria, el Tribunal Constitucional, sobre el expediente 00728-2008-HC - Giuliana Flor de María Llamoya Hilares-, ha precisado: «que la ley permite que el juez tenga la libertad necesaria y legal para que de acuerdo con la ley, su razonamiento y la experiencia, tome decisiones, basadas en hechos ya sea con indicios o pruebas indirectas y logre así obtener una sentencia cuando esto se amerita, en una resolución para su acreditación, como sucedió en este caso, **donde la falta de motivación por parte del juez** fue el mayor artífice de la sentencia desproporcionada y muy alejada de la realidad (...)».

Ante este hecho, se ha propuesto que los indicios serán válidos para condenar siempre que se haya obtenido una pluralidad de indicios que deben estar debidamente acreditados evitar con medios típicos (que permitan dar la firmeza del hecho cometido, con el fin de evitar confundirse con meras suposiciones o conjeturas), los cuales se ha de tener en cuenta, permitiéndose así tener un mayor conocimiento de los sucesos y poder fiscalizar

en conjunto todos los hechos, para obtener un raciocinio lógico, sin impedimentos, donde el valor de la prueba indiciaria se logre con una fuerza categórica.

Existen algunas cuestiones prácticas que se deben tomar en consideración en relación con la prueba indiciaria que se pueden convertir en medio de prueba y ser aportadas por el fiscal para que sean incorporadas en el proceso judicial, pero será finalmente el juez quien determine si acepta o rechaza la prueba dependiendo de la consistencia de esta y su debida motivación en la audiencia preliminar. En este nivel a veces se carece del conocimiento para identificar los indicios en casos como, por ejemplo, el lavado de activos, donde el dinero de la corrupción es transferido de mano en mano, y existen grandes dificultades para establecer el origen, de igual modo, sucede en las violaciones sexuales, cuando son en menores de edad o discapacitados donde es difícil hallar al responsable, violaciones contra la administración pública, como en los casos de cohecho. De no identificarse debidamente los indicios (estos se pierden) o de no cumplir con sus presupuestos en la aplicación dan lugar a una arbitrariedad, por parte de los jueces ya estas no son valoradas. Ante estas dificultades probatorias de algunos procesos delictivos tales como; los delitos clandestinos de carácter sexual, los de criminalidad por poder como: la corrupción, el lavado de activos y otros delitos han hecho más continuo el empleo de la prueba indiciaria, aunque a veces mal empleada, lo que requiere de un profundo tratamiento desde el enfoque doctrinal o interpretativo, así como determinar aquellas exigencias derivadas del respecto al Debido Proceso. Dentro de este se declara un derecho y garantía fundamental el de la presunción de inocencia que además está consagrada en la Constitución vigente, y que puede ser afectada por el mal empleo de la prueba indiciaria cuando no es debidamente utilizada o sustentada por parte de los jueces penales.

Tenemos que, de la realidad problemática descrita, a través de la observación se formularon las subsiguientes **manifestaciones del problema:**

- Incumplen los jueces, al expedir sentencias condenatorias con valorar y motivar debidamente la prueba indiciaria.
- Limitaciones al efectuar el razonamiento judicial cuando se utiliza la prueba indiciaria.

- No siempre aplican los jueces los criterios de la doctrina jurisprudencial sobre la prueba indiciaria contenida en Acuerdos Plenarios y Casaciones.
- Dificultades en aplicación de la prueba indiciaria, afectando la presunción de inocencia.

Si bien la prueba indiciaria figura en nuestra normativa procesal penal y la motivación de resoluciones judiciales, así como la presunción de inocencia están consagradas en la Constitución, la causa de los problemas no reside en la normatividad citada, sino más bien en la aplicación judicial.

El Código Procesal Penal del 2004, instituye que en el artículo 158° inciso 3, que la prueba indiciaria demanda de tres requisitos fundamentales que son:

- a) Que el indicio esté probado,
- b) Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o las máximas de la experiencia,
- c) Que cuando se trate de indicios contingentes, estos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten conraindicios consistentes.

Por otro lado, la Carta Magna en el artículo 139° inciso 5, precisa que la motivación escrita de las resoluciones judiciales debe darse en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hechos en que se respaldan. Lo que simboliza que los jueces están obligados constitucionalmente a fundamentar sus resoluciones y sentencias conforme a ley.

Lo que se puede apreciar que existe una normativa que debiera observarse en relación con el uso de la prueba indiciaria y la garantía de la debida motivación, sin embargo, como **la causa del problema** reside en la aplicación judicial, se puede observar los siguientes aspectos:

- No es valorada, motivada con rigurosidad ni analizada a profundidad por el juez penal que va a sentenciar.

- La falta de motivación en el razonamiento judicial en la aplicación de la prueba indiciaria da lugar a que muchas veces, ésta, se excluya u omita. Cuando no se emplea las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia.
- La prueba indiciaria carece de nivel de aplicación, al no ser motivada ni valorada por los jueces como corresponde, a pesar de existir normativa, Acuerdos Plenarios y Casaciones.
- El juicio de inferencia muchas veces es arbitrario o absurdo, ósea que no es coherente o no se ajusta a la normativa jurídica.

Por lo que, el objeto de estudio es la prueba indiciaria en el ámbito penal y su campo está en la dinámica de ese proceso para una modificación legislativa de la ley N° 29277 de la carrera judicial.

1.2.Trabajos previos

A nivel internacional

Vidaurre (2019), sostiene que la prueba indiciaria, también llamada conjetural o circunstancial, tiene relevancia en el marco de la teoría general de las pruebas. Aquí se busca darle notabilidad jurídica para obtener una resolución judicial condenatoria o absolutoria de acuerdo con la ley. El autor trata de advertir que existe una deficiencia y que serán los mecanismos ineludibles, los que determinarán si la prueba indiciaria fue utilizada por todas las partes del proceso con la medida y credibilidad correspondiente para un proceso justo, ya que se trata de casos complejos y de alto perfil.

Gómezcaña (2017), sostiene que las pruebas son los elementos que sirven para convicción al Juez a la hora de sentenciar y así su dictamen sea legítimo, sin embargo, las pruebas indirectas o circunstanciales, ponen en peligro la apreciación del juez por considerarse estas dudosas, es por eso por lo que los indicios deben dar como resultados una sólida prueba indiciaria para impedir que se transgreda el derecho de presunción de inocencia del acusado.

Ante esta problemática la autora cuestiona la prueba indiciaria ya que si no es bien procesada puede acarrear sentencias injustas, por lo tanto, se debe demostrar que la

prueba tiene bases sólidas las cuales están protegidas y, deben ser reconocidas como una prueba no infractora de los derechos fundamentales del ser humano.

Castro (2018), toma en cuenta la diversidad de infracciones financieras fiscales; estafas de subvenciones; los realizados en los centros bancarios, financieros y monetarios; así como los afines al ejercicio de empresas privadas de seguros y otros. Han originado resultados falsos, aptitud desleal, y que los hechos censurados sean asociados con la gran corrupción existente y esto afecte las garantías procesales constitucionales, entre ellos a la prueba indiciaria, ya que todo es incierto y muy poco probable, lo que resulta imposible muchas veces armar una prueba solida en base a indicios. El poder político y la criminalidad van de la mano en estos casos de lavados de activos, los cuales muchos de ellos quedan en nada, ya que es la clase alta entre ellos los políticos y hasta el Estado quienes forman parte de esta gran putrefacción y flagelo que viola las garantías procesales del país, por lo tanto, la prueba indiciaria que desacreditada por falta de evidencias.

Ruiz (2019), sostiene que es ineludible cumplir con un análisis con las pautas doctrinarias y jurisprudenciales para el manejo de la prueba indiciaria o indirecta, con el objetivo de decretar la presencia o la ausencia de carencias tecnológicas en el artículo 172 del Código Orgánico General de Procesos de Ecuador. Encontramos muchas veces, que las partes procesales exponen al juez hechos que no cumplen con todos los requisitos, para proceder a dictaminar una sentencia, pero con la ayuda de indicios en su conjunto (prueba indiciaria) con otros medios probatorios, viabilizan que el juez tome un mejor razonamiento para una sentencia justa.

A nivel nacional

Zavaleta (2018), examina la validez de los indicios intrínsecamente del razonamiento probatorio, definiendo la noción de indicio, su relevancia internamente del proceso, su categorización y valorando su beneficio a la luz de los criterios lógicos de la presunción judicial. La construcción de pruebas directas e indirectas, darán como resultado una prueba indiciaria sólida, la cual será utilizada con una base sólida para resolver todo tipo de casos, sin perjuicio de ir en contra de la presunción de inocencia del imputado.

Pisfil (2014), busca demostrar que la prueba indiciaria sea compatible con el derecho de la presunción de inocencia del imputado. Ya que todo indicio debe contar con los requisitos establecidos para lograr obtener un razonamiento lógico contundente en una determinada sentencia judicial, sin vulnerar derechos fundamentales.

Palacios, (2019) sostiene que preexiste un sistema original de la prueba aplicada ya sea en el sistema procesal penal, civil y administrativo. Se deduce que existe una diferencia de la prueba indiciaria en los diferentes procesos en los que el Estado interviene, ya que es este quien lo emplea y maneja a criterios de la presunción de los actos de quien lo ejerza. Por lo tanto, existe una resolución condenatoria cuando se aplica la prueba indiciaria por el magistrado, cuyo hecho existiría proporcionado por la presunción de la constitucionalidad, por lo cual, la decisión que imputa una ordenanza Administrativa con el estudio de la prueba indiciaria, esta acción se justificaría solo con la presunción de legalidad.

Esteban (2016) sostiene que al momento de requerirse la prisión preventiva si se cuenta con los requisitos formales y los indicios probatorios; estos indicios se legitimarán y se podrá ordenar una prisión preventiva. Entonces el fiscal debe motivar la prueba indiciaria para que surjan efectos y su orden de prisión preventiva en base a indicios; se dé dentro del orden legal y de los parámetros jurisdiccionales, sin trasgredir el debido proceso ni el derecho del imputado.

A nivel local

Tuesta (2018), expone la omisión de la prueba indiciaria en determinados casos expuestos por el Ministerio Público, interpretado por el fiscal. Considerando esta evasión como la consecuencia de que determinados delitos no logren formalizarse, por falta de prueba indiciaria logrando así que la fiscalía archive la mayoría de los casos. No utilizar los indicios trae como consecuencia que muchos casos no se puedan resolver a ciencia cierta con objetividad y plena certeza, consecuencia de ello es el alto índice de criminalidad.

Saavedra (2019), busca fundar que la inexactitud de admisión de la prueba indiciaria por el Ministerio Público entorpece el juzgamiento y penalidad en los casos de colusión en Lambayeque. Efectivamente al no tener en cuenta la prueba indiciaria ocasiona que muchos casos no se vean desde otra perspectiva y puedan ser resueltos con la eficacia correspondiente, sobre todo en los casos de colusión dentro de los años 2015-2018.

Santa Cruz (2018), expone una propuesta de ley que admita nuevas normas de apreciación de la prueba indiciaria en el 2do enunciado del artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1106, y reformado por Decreto Legislativo N° 1249, delito de lavado de activos, con la conclusión de resguardar las garantías legales del procesado. El proyecto y progreso de la investigación tiene su mira internacionalmente, ya que el crimen organizado existe desde décadas atrás y desde siempre se viene quebrantando las leyes y así vulnerando el ordenamiento jurídico, social y moral para beneficios de unos cuantos miembros de una elite corrupta.

Rojas (2018), sostiene que se ha arribado a la conclusión, que los juzgadores tienen que valorar correcta y eficazmente los razonamientos de todas aquellas pruebas indiciarias; ya que al cierre de esta investigación no se venía efectuando con lo estipulado por nuestro Código Procesal Penal. Tratándose de la prueba indiciaria existe un gran escepticismo, ya que muchas veces no es motivada correctamente por las autoridades competentes lo que origina sentencias desproporcionadas.

1.3 Teorías relacionadas al tema

1.3.1. Fundamentación teórica y jurídica de la prueba indiciaria en el ámbito penal.

1.3.1.1. Evolución histórica de la prueba indiciaria

La evolución de la prueba indiciaria ha venido desenvolviéndose y avanzando, poco a poco a través de la historia; corrigiéndose y asumiendo nuevas características del delito, de acuerdo con el desarrollo del hecho punible, en función a la exigencia de la realidad de la época.

El desarrollo histórico de la prueba indiciaria ha sido utilizado desde épocas remotas, variando solo su interpretación y alcances.

Contreras (2015) señala que: “En el Derecho Romano no preexistían normas claras y precisas con relación a la prueba por indicios, pero estas se admitían con el fin de que proporcionasen al caso determinado la convicción de probar el delito” (p.772).

En ese sentido la legislación romana, si se admitían los indicios, con el fin de darle sustento a la prueba y con ello obtener una sentencia acorde con las reglas establecidas en esa época. En consecuencia, a través de la historia se ha venido implementando nuevos indicios y estos en su conjunto pasan a formar la prueba indiciaria, es decir una prueba sólida que pueda determinar la condena o la libertad del imputado a través de la decisión del juez.

En el Derecho Romano, Mittermaier (1906) precisaba: “que, en el tiempo romano, literatos clásicos como Cicerón y Quintiliano, ejercían y lograban realce en sus obras aplicando en sus averiguaciones, los indicios, y resaltaban que la prueba (indiciaria) resultaba una realidad acorde con las diferentes realidades sociales de la vida en común y hábitos que les tocaba convivir dentro de esa sociedad. Asimismo, manifestaba que en esa época una cierta cantidad de textos les daba mucha relevancia a los jurisconsultos por su aporte en la argumentación, indiciaria”. (p. 59).

En el período romano la ley se regía por la costumbre esto originaba que muchas decisiones se tomaran sobre el dicho, los cuales se convertían en indicios y eran tomados en cuenta para determinar un proceso y dictar sentencia.

Avanzando en la evolución del Derecho, marca una etapa importante los cambios que se dieron en la época medioeval, siendo Contreras (2015) quien hace mención del desarrollo de los indicios en esta era: “Durante la época del Derecho Canónico, eran pocas las documentaciones que revelaban la prueba por indicios; la situación fue muy diferente a la que predominó en la Edad Media, en esta etapa se proporcionó el impulso probador de los indicios. Etapa de simbolizaciones donde prevaleció la prueba indiciaria o indubitadamente, lo cual se componía en un acumulado de

indicios de índole instantáneo, pero además se les considero inciertos; impulsivos o ambiguos; despejados o individuales; lóbregos o inciertos, referencias analógicas y resultantes, etc.” (p. 26).

Ya desde la edad media se utilizaba la prueba indiciaria, porque al no estar bien reguladas las normas legales en esa fecha, sus habitantes se regían por su estatus de vida y sus costumbres, y los indicios eran lo más favorable para llegar acusar a determinada persona como autor o responsable de un delito. En esa época no había las herramientas necesarias con las que contamos hoy para determinar el grado de acierto de la comisión de un hecho.

Asimismo, el desarrollo de la prueba indiciaria y su protagonización ha ido alcanzando cada día más magnitud, es así como, que, en el Derecho Moderno, los eruditos en materia procesal sostienen que el tema de estudio en sí no solo se basa en las normas o la costumbre, sino que el hecho más relevante es el proceso lógico, que ha de tenerse en cuenta para que dé un hecho incierto tenga la objetividad de ser comprobado y convertirse en un hecho probatorio.

En la actualidad si bien la prueba por indicios va adquiriendo relevancia, ya que, por el adelanto de la ciencia y la tecnología, el indicio tiene un reconocimiento y fuerza probatoria en muchas ocasiones, puesto que, con un solo cabello, saliva, o mordida, entre otros aunadas a una prueba de ADN se puede obtener una condena justa o dejar en libertad a una persona detenida injustamente por una prisión preventiva. Pero también tiene sus retractoros que ven al indicio con gran desconfianza y la pasan por alto prefiriendo algo más sólido como la prueba directa.

Si bien la prueba indiciaria está reconocida dentro del proceso penal, esta no se toma en cuenta, tal como lo señala Miranda (2012) ya que son insuficientes los supuestos en los cuales la prueba del delito se ejecuta únicamente desde la prueba directa.

La argumentación del autor es que la prueba indiciaria se puede valer por sí sola, y es que son muy pocos los casos donde se tenga que valer de la presencia solo de pruebas directas.

Siguiendo este orden de ideas de la prueba por indicios, la cual, estando adecuadamente motivada puede debilitar la presunción de inocencia del imputado, es en esa línea que el Tribunal Constitucional (EXP. N° 04278-2011-PHC/TC) se ha pronunciado: “(...) recalcando que el juzgador penal es autónomo para conseguir la certeza ya que no está emparentado a las normas lógicas de la prueba y, por lo tanto, puede alcanzar la convicción de la comisión del hecho criminal y la contribución del acusado a través de la prueba por indicios, la cual debe estar constituida en el dictamen judicial” (p. 2).

Esto nos da una precisión de que es el Juez, quien con su criterio y las máximas de su experiencia determinará el valor de los indicios, ya que estos no están unidos a medidas convencionales de la prueba en el orden legal. Esta investigación sobre la prueba indiciaria empezó desde el Derecho antiguo, donde está ya se empleaba, sin embargo, se pudo apreciar que hubo épocas donde tuvo mayor relevancia en el proceso penal. Esto ha ocasionado que en la actualidad y con el adelanto de la tecnología y la ciencia haya vuelto a tener relevancia.

1.3.1.2. Naturaleza Jurídica

La prueba indiciaria llamada también indirecta, trata de confirmar que el hecho punible es parte inferencial, cuando el indicio es eficazmente corroborado, múltiple, análogo y fusionado. Cuando el indicio es probado, sucederá lo mismo con el hecho punible. Entonces, es necesario establecer si la inferencia es recabada durante la deducción o inducción. Entonces en relación con la naturaleza jurídica de la prueba indiciaria corresponde señalar en una primera aproximación que se trata de una forma de prueba inferencial o lógica, donde el operador utiliza regularmente un razonamiento inductivo.

Contreras (2015) sostiene: que la prueba indiciaria ha tenido muchas nominaciones durante la historia, se le ha llamado prueba indirecta, considerándose complicada, casual e inocua, la cual se basa en los hechos, subjetivos. Hay indicios, tales como los abstractos, que deberán ser calificados y esclarecidos, por raciocinio, por la

visión del crítico. Todo esto ha dado como resultado que la prueba indiciaria también se le nombre prueba espontánea. En tanto, a las pruebas directas se les designe pruebas no artificiales” (p. 63 y 64). De acuerdo con el autor debe tratarse de una prueba sustentada en el raciocinio, la cual se le atribuye la característica de una prueba espontánea, esta idea partiría de que conociendo determinados hechos el sujeto que los analiza pueda a partir de ellos establecer conclusiones utilizando el razonamiento inductivo.

No siempre ha sido pacíficas las posiciones doctrinarias sobre la prueba indiciaria, existen autores que la consideran negativa o defectuosa como resalta Echeandía (1998) estima que a través de la historia está ha venido siendo medio de prueba defectuoso e inconcluso, y que no logra probar con certeza los hechos. Por lo tanto, la prueba inconclusa o imperfecta, con un valor evidenciable y debatible, está muy debajo de lo que es una prueba indiciaria de hechos. Los indicios no son pruebas suplentes, ni una iniciación de prueba; u otro medio, sino que le da la posibilidad de tener o no la certeza de prueba concreta, acorde con los contextos intrínsecos y extrínsecos, siendo un medio íntegro, por lo tanto, no es otro medio que por sus insuficiencias disipe sus cualidades, sino que los hechos al tener trascendencia probatoria, en eficacia del vínculo lógico que se muestra como el hecho investigado” (p. 95)

Este autor hace notar que en una etapa se consideró defectuosa a la prueba indiciaria, hace ver también que puede llegar a ser una prueba certera si cumple con determinadas condiciones, entre ellas que los indicios deben estar comprobados por medios típicos y deben evaluarse de acuerdo con los contextos en los que se presentan.

Por todo lo señalado se puede sostener que la prueba indiciaria es de carácter lógico o inferencial, que funciona a través de inferencias sustentadas sobre hechos cierto debidamente acreditados y valorados en conjunto en el marco de un determinado contexto.

1.3.1.3. La Prueba Indiciaria

La prueba indiciaria o llamada también prueba circunstancial, es aquella cuyo fin es demostrar la convicción de los hechos (indicios), elementos o circunstancias que sirven de apoyo al órgano jurisdiccional para lograr un mayor enfoque y resolver un caso en concreto. Todos estos hechos han de servir como medio de eficacia para un razonamiento lógico dentro del proceso.

Las dificultades probatorias en relación con las diversas figuras delictivas (robo, homicidio, accidente de tránsito con omisión de socorro) conllevan al uso de la prueba indiciaria que puede ser válida para condenar, siempre que supere o vaya más allá de todo titubeo ecuánime (que cumpla con los requisitos de ley). Siendo este el esquema reconocido para poder establecer una decisión condenatoria y que se encuentra positivizado en diversas normas procesales, constitucionales e incluso supranacionales. Por ejemplo, en el artículo 66 inciso 3 del Estatuto de Roma, el cual sostiene: “Para imponer un fallo condenatorio, la Corte convendrá que la culpabilidad del procesado sea más allá de toda incertidumbre lógica” (p.38).

San Martín Castro (1999) señala que la prueba indiciaria es aquella que trata de probar la convicción de los indicios, los cuales no son integrantes de delito objeto de acusación, pero de los que, a través de la lógica y de las reglas de la experiencia, pueden inferirse los hechos delictivos y la intervención del imputado; lo que al mismo tiempo es fundamental su debida motivación en función de un nexo causal y coherente entre los hechos probados y el que se trate de probar.

Si bien la prueba por indicios no está señalada en primer momento dentro del delito, es en el transcurso de la acusación que estos indicios, con la debida motivación y valoración, que pueden llegar a convertirse en una prueba sólida para probar el delito cometido por el inculpaado, todo esto ha de realizarse a través de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia realizadas por el juez.

Es fundamental acreditar con certeza la culpabilidad o no del imputado o superar la duda razonable, en este sentido Chaia (1998), señala: “la prueba nos reitera de la

ilegalidad, ya que al acreditar un hecho nos imposibilita de acudir en análisis anímicos, misteriosos o enigmáticos, dándonos la oportunidad, de examinar la razonabilidad del fallo tomado referente a una coyuntura”. (p.104).

Todo hecho necesita una base que lo ampare en ciencia cierta y no en mera suposición. Como establece el autor citado, se requerirá objetividad y elementos concretos para sustentar la condena.

La doctrina y jurisprudencia nacional admite la relevancia de la prueba indiciaria para la acreditación de los hechos y la culpabilidad, así como el reconocimiento de su calidad objetiva. En esa línea, García (2010), señala: “La prueba indiciaria, es claramente la prueba que traslada la seguridad del órgano procesal hacia la autenticidad de los hechos contiguos o de aspectos penalmente notables que no incurren en el inculpado, pero en aplicación a leyes científicas, reglas de la lógica o máximas de la experiencia, acceden asumir sensatamente por evidente la participación del inculpado en el hecho penalmente notable” (p.31).

No hay duda de que utilizando debidamente la prueba indiciaria puede el Juez arribar a la verdad o convicción sobre la obligación penal, es así como Pico (1997) define a la prueba indiciaria “como la convicción de los hechos que no son los elementos de la infracción, pero cuya supremacía infieren en estos y la contribución del investigado por intermedio de un raciocinio establecido en una conexión lógica preexistente entre los hechos probados y los que se trata de probar” (p.159).

Si bien todos los autores aquí descritos reconocen la jerarquía de la prueba indiciaria, todos ellos sostienen también, que para probarse esta debe ser sólida y existir un nexo causal que vincule los hechos con el delito, además del uso de criterios objetivos como las máximas de experiencia, reglas de lógica y de la ciencia.

Asimismo, la Corte Suprema se ha pronunciado sobre este tema y aseveró: “lo particular de esta prueba es que su esencia no es claramente el hecho integrante de la infracción, regulado así por la ley penal, sino un diferente hecho interludio que permitirá arribar a un razonamiento entre el nexo causal y el lógico reinante entre

los hechos comprobados y los que se tratan de demostrar” (Casación N° 628-2015, fundamento jurídico 5)

Así pues, la jurisprudencia como la doctrina concuerdan en resaltar que la prueba indiciaria debe sustentarse en un razonamiento lógico, deductivo e inductivo que permite alcanzar con objetividad un grado de conocimiento del caso, cercano a la verdad. Lo cual significa que la prueba indiciaria es aquella prueba cuyos hechos deben ser probados a cabalidad empleando las máximas de la experiencia, la ciencias científicas e inferencia lógica para que así no afecte los derechos fundamentales del procesado.

1.3.1.4. Objeto de la Prueba Indiciaria

Se debe entender como objeto todo aquello que esta contenido o materia de un instituto o figura en el Derecho. Es así como cuando se hace referencia a la prueba indiciaria la interrogante que surge es ¿cuál es su objeto? Si es el hecho probado o el hecho final que se busca acreditar.

En relación con este tema, Rosas (2003), manifiesta que el fin de la prueba es el hecho imputado al procesado, por esta razón es muy importante instituir con la transparencia suficiente de la imputación efectiva al instante de atribuir una infracción a alguien (p. 585).

Finalmente, los hechos imputados son los que sostiene el fiscal en su acusación y sobre los cuáles el Juez debe pronunciarse en la sentencia, es por ello por lo que Beling (1964) argumenta que “deben probarse todos los hechos relevantes para el fundamento de la sentencia” (p. 41), en ese sentido el autor sostiene que el hecho censurable a través de una inferencia y los indicios deben vincularse entre sí para poder fundar una sentencia. De acuerdo con este autor, también serían los hechos atribuidos que determinarían una decisión final, que será el objeto de la prueba indiciaria.

De igual manera, García (1984), manifiesta que el delito constituye una alteración del mundo exterior y en base a ello afirma que el objeto de prueba será señalar la reforma que se causó de la naturaleza externa como resultado del acto del hombre (p.182). El autor aclara que todo hecho delictivo cometido por el hombre en las calles tiene una consecuencia y este será un hecho punible. Es importante en este punto no confundir el aspecto fáctico de la imputación que se refiere a la realidad integrada por un sujeto, tiempo, espacio, conducta y consecuencias, de la calificación jurídica o delito que corresponde aplicar y que se encuentran en un nivel normativo.

Para Chocano (2008), el elemento de la prueba es el hecho sancionable y todos los hechos vinculados a este desde otra situación, a tal punto, que se aprueba la materialidad y a través de ella se tenga que llegar a la veracidad (p.464). El autor refiere que para sancionar el hecho se debe obtener la verdad de este a través de las pruebas.

Se puede concluir que, para la doctrina y la jurisprudencia, la materia punible es el “hecho”, siendo este el objetivo de la prueba frecuente y de la prueba indiciaria.

1.3.1.5. Principios de la Prueba Indiciaria

Esta investigación obliga a efectuar un estudio en el ámbito del enjuiciamiento penal, siendo necesario identificar los principios que rigen este tema, así como los elementos concretos de la prueba indiciaria. Los principios establecen lineamientos básicos y generales para el uso de esta prueba, teniendo en consideración que no se vulneren algunos derechos fundamentales del imputado y garantías que forman parte del Debido Proceso.

Siendo el indicio un declarante silencioso, que se encuentra en el escenario del crimen y que algunas veces no se le proporciona la debida valoración; caso contrario cuando si es considerado y esto permite construir las imputaciones del Ministerio Público, para así adquirir mayor relevancia en determinados tipos penales en los que justamente existen dificultades probatorias como son: el lavado de activos, la

corrupción de funcionarios, delitos contra la libertad sexual, la criminalidad organizada, entre otros. Entre los principios más relevantes se tienen los siguientes:

1) Principio de la necesidad probatoria y la prohibición de aplicar el conocimiento privado del juez

El uso de este principio surge a raíz de la necesidad de establecer algunos parámetros que el juez debe tener en cuenta para dar un veredicto basado en hechos desconocidos, sobre los cuáles no es posible la prueba directa, sino la prueba indiciaria siendo indispensable que en su razonamiento utilice las reglas lógicas, máximas de experiencia y reglas de la ciencia, para obtener un resultado eficaz sin que esta conlleve a subjetividades o arbitrariedades, en contra del imputado.

Además, para que este principio a la hora de ser utilizado cuente con la convicción de que el juez va a tomar su decisión en base a hechos objetivos, y no en criterios personales: sobre este principio Chocano (2008), señala que “toda actividad que ha de probarse debe ajustarse a los hechos que se puedan demostrar, sin dejar de creerse lo inverso”. (p. 173).

La necesidad de probar la existencia del delito y la culpabilidad surgen en relación con el Ministerio Público que tiene el compromiso de destruir la presunción de inocencia, sin que para este fin tenga que afectar derechos fundamentales del imputado o garantías del Debido Proceso.

Es así, como los hechos que se le imputan al reo deben de probarse a ciencia cierta, ya que una somera sospecha no será suficiente para justificar una condena. Por lo tanto, es importante la autenticidad objetiva, sin que intervengan los deseos, prejuicios o creencias del juez de querer privar de la libertad al acusado por el simple hecho de parcializarse con la parte agraviada o asumir algunas conjeturas como ciertas.

A este punto de vista, se debe agregar lo señalado por Echandía (2007) que subraya: “la obligación de los hechos de los cuales deba constituirse la disposición legal, y estén justificados con las pruebas atribuidas”, por lo tanto, los indicios son acreditados mediante las pruebas que son expuestas en juicio (p.47). Esto implica que los indicios no ingresarán automáticamente en el caso, sino que serán ofrecidos por la parte interesada mediante los medios de prueba que reconoce la norma judicial, por ejemplo: la identidad genética entre el concebido y el agresor sexual se podrá establecer en un proceso penal a través de la pericia que contiene la prueba del ADN.

Entonces por este principio se concluye que los hechos deben ser probados y empleados objetivamente, sin ningún tipo de arbitrariedad o subjetividades para que no se afecte los derechos del imputado, por lo tanto, hay que probar el hecho que da lugar al indicio y este quede garantizado para ser utilizado y no quede en una mera suposición o en un simple tecnicismo, al momento de ser valorados por el juez.

2) Principio de Unidad

Una vez que la información y datos se obtienen a través de las pruebas actuadas forman parte de proceso, entonces corresponde evaluarlas en forma conjunta y relacionando unos datos con otros. Echandía (2015) sobre este principio señala: Que los medios probatorios que se aportan al proceso forman una unidad en la cual es el juez quien debe valorar el total de pruebas obradas en el juicio oral, para poder decidir, cuáles serán tomadas en cuenta independiente para tener una concordancia, con otras pruebas de forma sistemática (p. 7).

La actividad probatoria tiene que ser sólida y precisa si se pretende una condena, pues la misma, deberá conformar la valoración de la prueba, un todo que estará explorado y valorado por el juzgador, que comparará unas con otras, asimismo, especificará la correlación o discrepancia entre ellas. Y si el juez alcanza con ello la certeza sobre el delito y la responsabilidad lo expondrá de ese modo en los fundamentos de la sentencia.

Por este principio, no se puede considerar los indicios como elementos aislados y que puedan ser valorados independientemente del resto de actuaciones probatorias, tiene que haber unificación.

3) Principio de la comunidad de la prueba

Cuando la prueba es ofrecida esta solo pertenece al proceso, y no de quien la ofreció, en ese contexto, Echandía (2015), sostiene que las pruebas cuando ingresan al proceso legalmente pasan a formar parte de este y no de quien las brindó, lo cual ha de considerarse para establecer la presencia o inexistencia del hecho que se describe (465).

Las partes pueden usar las pruebas aportadas de acuerdo con su necesidad y lo que sea más favorable para defender su caso. En relación con el tema Parra Quijano, indica, que la evidencia no es de quien la trae, sino que viene a formar parte del proceso y no solo beneficia al que la porto sino a todos los involucrados en la investigación, (p. 75).

Este principio también es conocido como de adquisición probatoria y da cuenta que las pruebas admitidas y actuadas podrán finalmente ser utilizadas por el Juez en un sentido u otro (para condenar o absolver) sin que ello implique alguna afectación en relación con la parte que ofreció el medio de prueba.

4) Principio de legitimidad

Este es un principio fundamental, el cual exige que la prueba ofrecida y actuada deba estar acorde con las normas vigentes, pero principalmente con el respeto a los derechos fundamentales del procesado y las garantías del Debido Proceso, deberá ser excluido el material probatorio obtenido de manera ilegal que afecten los derechos del acusado. Miranda (1999) sostiene que las evidencias tienen que ser recogidas y tomadas acorde con los derechos fundamentales del procesado.

Este reglamento de exclusión de la prueba prohibida ha sido expresamente regulado en el Art. VIII, en el Título Preliminar del Código Procesal Penal del 2004 y el Tribunal Constitucional lo considera como un derecho fundamental.

Asimismo, el Ministerio Público, es el titular de la carga de prueba, siendo que debe velar por que se respete los derechos fundamentales del inculcado al momento de la obtención de los elementos de convicción. Si bien es cierto, que tiene la obligación de recolectar todas las pruebas que acrediten la comisión del delito por el imputado, ello se debe realizar teniendo en cuenta los límites que establece la Constitución, a fin de evitar la falta de valoración de la prueba y perturben el objetivo que pretende alcanzar como titular de la acción penal. El ofrecimiento de una prueba ilícita puede afectar la teoría del caso del fiscal, llegando al extremo de que esta no sea admitida al momento de la audiencia de control de acusación.

1.3.1.6. Importancia de la Prueba Indiciaria

El uso correcto de la prueba indiciaria es de gran importancia dentro del proceso penal actual, dado a la complejidad de algunos delitos y dificultades de la investigación. A través de la prueba indiciaria el Juez, como tercero imparcial está habilitado para decidir la libertad de la persona sobre quien recaen dichas pruebas inculcatorias. Prieto-Castro (1985) sostiene que es el juez quien debe tener claro el elemento fundamental de la prueba indiciaria y su relevancia en el proceso, con el propósito de poder emitir su resolución, sobre los hechos que están asociados con las consecuencias jurídicas relacionadas con el denunciado (p. 617).

También Sentís (1979) refiere que la prueba indiciaria tiene gran importancia en el juicio, ya que será el juez quien analice en su conjunto las pruebas ofrecidas. En este escenario se evaluarán todos los elementos de convicción y se observará su veracidad. La prueba será el instrumento para determinar si existe el hecho fáctico de la imputación fiscal realizada (p. 22).

Actualmente tanto, la doctrina como la jurisprudencia están tomando en cuenta la relevancia e importancia de la prueba por indicios, la cual está alcanzando mayor

énfasis; ya que con ella se viene sustentando las imputaciones de los diversos tipos de delitos que operan en el país, así como: delitos de crimen organizado, terrorismo, violaciones sexuales, delito de trata de personas, homicidios, robos agravados, entre otros. Hechos que pueden quedar impunes por la falta de pruebas, sin embargo, de la recolección de los indicios se puede tener obtener mayor certeza para probar la comisión de un delito.

Aunque son pruebas complejas y muchas veces es difícil su probanza, lo cual hace que en determinados casos estas sean descartadas por los operadores jurídicos en especial los jueces, que emiten sentencias absolutorias por falta de pruebas convincentes, principalmente porque la fiscalía no logra precisar los indicios favorables en su teoría, o no los acredita.

1.3.1.7. Características de la Prueba Indiciaria

Un punto importante que no se puede dejar de tocar son las características de la prueba indiciaria las cuales radican en hechos inciertos o de poca relevancia y sirven indirectamente para probar la relación material y directa al hecho criminal.

Entre las características que presenta la prueba indiciaria tenemos las siguientes:

a. Indirecta

Se considera como prueba indirecta puesto que los hechos conexos que se intentan probar en el proceso judicial son aquellos sobre los que no existe una prueba directa y se obtienen a través de una deducción. Esta característica responde a la clasificación efectuada por la doctrina con relación a pruebas directas e indirectas, es así como Chocano (2008), manifiesta que cualquier relación que tenga la prueba ya sea directa o indirecta, tiene una relación con el objetivo de la prueba. Por lo tanto, están fusionadas directamente con el delito que vienen hacer las pruebas directas, y cuando se relacionan de forma inferencial son pruebas indirectas o indiciarias (p.162).

La prueba indirecta no involucra que el delito ya este demostrado, solo es el inicio, un punto de partida para continuar con la búsqueda de evidencias que se relacionen y que cumplan con el objeto de la prueba a fin de acreditar el hecho.

b. Racional

Asimismo, otra característica es que es racional ya que toda valoración depende de deducciones o razonamientos lógicos. Por lo que García (2010) fundamenta que el hecho inferido es razonado porque ahí concentra su potencia probatoria (p. 41).

En ese sentido similar, Arias (2009), apunta que la valoración de la prueba indiciaria es de vital importancia, ya que la razón no puede ser ajena ni irracional por su condición de ser una prueba inferida, en la cual su base es la razón y esta es la que debe prevalecer (p. 138).

Así pues, el hecho deducido es obra de las normas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, todos estos criterios del razonamiento judicial, que dotan a este tipo de prueba de objetividad y de un sustento predecible.

c. Pluralidad

Los indicios además deben ser abundantes para acreditar la consistencia de la prueba. Entendida la abundancia como la concurrencia de varios indicios. Framarino (2008) alega que, si bien parte de la doctrina señala a la pluralidad de los indicios como diversos, otra sección la designa como carácter de prueba acumulativa de convencimiento (p.255).

García (2010) manifiesta que para que exista la convicción sobre base de la prueba indiciaria y esta sea tratada adecuadamente, debe haber un pluralismo de indicios, para lograr la verdad objetiva, por tal razón, los indicios deben estar entrelazados unos con otros, y por ello, deben ser diversos o ilimitados. (p. 41).

En resumen, para que la prueba indiciaria tenga relevancia y pueda constituir parte de un proceso debe existir una variedad o pluralidad de indicios que se coadyuven entre sí para darle consistencia a la prueba.

d. Objetiva

Los indicios tienen que ser objetivos, ello quiere decir que no se trate de “solo dichos” o inventos, los indicios deben estar corroborados, como señala Arias (1988) que la objetividad de la prueba indiciaria comienza partiendo de hechos precisos para lograr una realidad ecuaníme (p. 185).

Pero la objetividad no solo reside en que los indicios o hechos estén acreditados, sino también que lo estén en el proceso lógico o deducción efectuada. García (2010) apunta que la inferencia de los indicios no está ajena a la ecuanimidad del fiscal o del juez, porque no es viable alcanzar solo un carácter objetivo en este proceso probatorio (p. 42). En esta apreciación se advierte que para el autor antes mencionado solo se podrá obtener una debida motivación a través del raciocinio ecuaníme y prolijo del fiscal al acusar y el Juez al sentenciar.

e. Abierta

La prueba indiciaria es abierta, de acuerdo con el avance de la ciencia que permite detectar nuevos indicios y probarlos en el tratamiento de determinados temas. Dellepiane (1989) argumenta que los diferentes descubrimientos científicos tienen un papel primordial, que hace que se tome más en cuenta los indicios (p. 56). Por ejemplo, los descubrimientos en relación con las características genéticas o proyecciones de disparos o huellas dactilares han determinado el mejoramiento en el tratamiento de indicios en relación con delitos sexuales; tenencia ilegal de armas de fuego.

El avance de la ciencia trae consigo nuevas formas de probar el delito punible, como es el caso de la pericia tricológica, la cual va a establecer la relación de un cabello encontrado en la escena del crimen, la técnica AFIS, que es la comparación de las huellas digitales, lo que permite poder detectar y confirmar

las huellas dejadas por el presunto autor en el lugar de los hechos. Las mismas que podrán determinar quién es el autor de los hechos.

1.3.1.8. Elementos de la Prueba Indiciaria

La prueba indiciaria al ser una prueba tan compleja está compuesta por tres elementos: el indicio, la inferencia lógica y el hecho inferido. El estudio que cada elemento permitirá determinar la vinculación de unos con otros.

Como lo ha señalado Rosas (2015) define como esenciales y las detalla de la siguiente manera: a) Varios hechos “esencialmente evidente o ineludible”, que constituyen a los indicios en expresión propia; b) una etapa razonable, que puede ser evidente o tácito y, c) una presunción, cuya virtud es uno o cantidad de hechos contiguos que pretenden asumir por celebrado un hecho centrado. Estas tres síntesis deben estar conexos entre sí (p. 53).

A continuación, se desarrollarán cada uno de estos elementos con mayor profundidad:

A. El Indicio

El indicio es aquel hallazgo o existencia de un hecho el cual se debe probar para determinar si existió algún elemento, señal o cosa que permita al indicio hacerse material. En ese aspecto, la Corte Suprema, ha señalado que el indicio no está basado en supuestas sospechas o presunciones, al contrario, son datos objetivamente precisos, materiales e íntegramente comprobados, los cuales van a servir para determinar la comisión del delito y su vinculación con el procesado (Recurso de Nulidad N° 4901-2009, Ayacucho, de fecha 6 de julio de 2010-fundamento sexto).

Desde el punto de vista de Jauchen (2001), fundamenta que hoy en día el indicio se le califica como “elemento de prueba”, además, todo suceso legítimamente probado por intermedio de un “medio de prueba” es legal. La información saldrá

así de la declaración del testigo, del procesado, de un dictamen pericial, de una investigación judicial u otro medio. Después, dicha recopilación de hechos constituirá la unidad evidenciable del cual el juzgador, a través de un raciocinio lógico, puede colegir otro indicio ignorado; siendo el ejercicio intelectual, el que es considerado de suma importancia para poder añadir otro hecho inédito por la inferencia que propone la sensatez de una estructura aprobada. En sentido técnico el indicio no es un elemento de prueba comprobado (p. 54).

Mittermaier (1959), señala “(...) un indicio es un hecho que está en relación tan íntima con otro hecho, que un juez llega del uno al otro por medio de una conclusión muy natural (...)”, “el indicio es el dedo que señala un objeto (...)”

Oré (2016), describe y separa la relación con el delito a los indicios, ya que para él solo los hechos son capaces de contribuir con la investigación ya sea directa o indirectamente sobre la comisión del delito (p. 400).

En resumen, los indicios son calificados por la doctrina como elementos que juegan un papel indirectamente ya que se necesitan hechos concretos para considerarlos aptos para acreditar la comisión del delito. Asimismo, deben evaluarse uno por uno para su credibilidad. Y es el juez el encargado del análisis de estos y llegar a una conclusión muy normal.

1. Clases de Indicios

Existen diferentes modalidades de catalogar a los indicios, y también bastante complejas, ya que no existe un consenso dentro de la doctrina para establecer una clasificación unánime.

Si embargo señalaremos alguna de ellas que están establecidas o que parte de la doctrina las reconoce, entre ellas tenemos:

1.1. Los indicios de delito en potencia

Son indicios cuya capacidad tienen que estar relacionada con el sospechoso para cometer el delito que se le atribuye, pero que es difícil que se lo vincule entre ellos tenemos:

a) Indicios de capacidad para delinquir

Son las facultades que tiene la persona para entender y cometer el delito. Así también, se tomarán en cuenta sus antecedentes penales, de los cuales se va a juzgar su capacidad para cometer el acto delictivo, sabiendo si es reincidente o primario, de lo cual dependerá la acreditación para la comisión del delito.

Cáceres (2017), argumenta que los indicios son inferidos por el comportamiento del procesado, y que su conducta y hábitos derivan de su crianza y formación lo cual es detonante para delinquir (p. 72).

b) Los indicios de motivo

Estos indicios son la consecuencia de actos realizados por los inculcados los cuales en muchos de ellos interviene factores de diferente índole que los empuja a realizar estos actos delictivos, indefectible habría que analizarlos dentro de un factor psicológico para entender el delito y alinear el incumplimiento a las normas.

Salinas (2008) señala, que todo delito implica un móvil, por una causa determinada, bajo estos móviles algunos son por codicia para obtener más de lo que se tiene (pp. 39-40).

c) Los indicios de oportunidad para delinquir

Estos indicios alcanzan los caracteres del imputado para cometer el delito, debido a que este tiene condiciones especiales y las relaciones que le permiten con mucha facilidad el accionar delictivo.

Un claro ejemplo es el delito de peculado como manifiesta Reategui (2015), donde el individuo activo es quien tiene el manejo del patrimonio el Estado y le resulta cómodo apropiarse de este (p. 424).

1.2. Los indicios del delito en el acto

Esta referido a aquellos actos que están relacionados entre el hecho delictivo y todos los datos concretamente investigados, los cuales se ubican antes, durante o después del hecho. Entre los cuales destacan los siguientes:

a) **Los indicios antecedentes**, son los referidos y que se dan antes del momento de la realización del hecho criminal.

b) **Los indicios concomitantes**, nacen al instante de la observancia de la infracción y admiten deducir las situaciones en las que se cometieron la infracción y los individuos que intervinieron.

c) **Los indicios subsecuentes**, son aquellos que se muestran después de realizado el hecho criminal. Son concernientes a la acción posterior de los inculcados, en específico después de su declaración o accionar. Detallamos a continuación dentro de estos los subsiguientes:

c.1). Los indicios de mala justificación, por intermedio de las convenientes afirmaciones del imputado: hechos o sucesos simplemente dudosos, inaceptables, ambiguas, deficientes, inventadas o mendaces, obtienen un significado incierto o delictuoso si el interesado da sobre ellos una declaración inexistente o improbable, desperdician toda su validez acusatoria cuando son reconocidos de modo favorable.

c.2). La fuga inconcebible del lugar de los hechos no es innegable, pero tampoco afirmativa ya su escape o su tentativa se puede explicar de diferentes motivos, por ejemplo, el temor a ser inculcado ilegítimamente, por estar comprometido ya en otra infracción o por la manera inexperta propia de las juventudes que, creen que el mejor recurso de escape es eludir al problema.

c.3.) La obstrucción de la investigación del delito, la obstrucción tiene que venir del inculcado cuando este trate de borrar todo tipo de huellas,

pruebas, u ocultar información valiosa que atente contra el entorpecimiento de la investigación, asimismo, cuando esta amenaza a la víctima.

B. La Inferencia lógica

La inferencia es el razonamiento que conlleva a una conclusión. Es el razonamiento deductivo que se realiza sobre los datos que provienen de la actividad probatoria, logrando que en base a hechos pasados se reconstruya lo sucedido. El proceso de reconstrucción implica el uso de la inferencia, que otorga consistencia al indicio.

La actividad probatoria necesariamente implica hacer uso de inferencias. Es así, que Igartua (2009) manifiesta que las inferencias son propias a la actividad verificadora porque en la restauración de los hechos pasados se efectúa a través de inferencias y no por verificaciones ya que los hechos sucedidos no están presentes (p. 174).

Se puede afirmar que la prueba indiciaria importa necesariamente operaciones lógicas, y en ese sentido, Cafferata (1998) hace mención que la naturaleza de la prueba indiciaria surge como producto lógico y su eficacia probatoria necesitara de la presencia de un vínculo exacto y continuo (p.193)

El enlace preciso y directo al que se hace mención debe explicarse en la motivación de la sentencia que realiza el juez, de modo que estas se puedan comprender de la forma más sencilla y clara.

En la inferencia debe tenerse en cuenta ciertos criterios o reglas que a continuación se desarrollan:

B.1. Las reglas de la lógica

Son aquellas que permiten evaluar si el razonamiento es formalmente correcto. La lógica cuenta con los principios dentro de los cuales tenemos: el de la

identificación, de no refutación, de tercio destituido y de razón competente, que deberán ser tomados en cuenta al momento de efectuar cualquier inferencia.

Las reglas de la lógica permiten evaluar si el razonamiento es formalmente correcto. Para tal acto el indicio deberá estar completamente probado, lo cual le da la calidad de verdadero. A raíz del indicio probado podemos colegir el hecho inferido.

B.2 Las reglas de la ciencia o conocimiento científico

Las ciencias deberán contar con la aceptación y la validez científica. Al ser un conocimiento especializado permite la precisión y claridad del hecho inferido, es decir es fiable.

Russell (1971), sostiene que el conocimiento científico constituye una de las glorias del hombre (p. 93) puesto que permite explicar diversos fenómenos naturales y sociales. He ahí que el rigor del conocimiento científico exige que el ser humano analice los diversos fenómenos que existen y que son inamovibles. Por lo tanto, cuando el componente probatorio proviene de un elemento de condición científica y técnica se puede alegar que dicha información es válida.

B.3 Las máximas de la experiencia

Estas mismas tienen como objetivo la observación de los hechos, los cuales van a servir para que se desarrolle un juicio en base a la experiencia, también es considerada como una deducción empírica de lo que se viene observando.

Rosas (2003) alude que las máximas de la experiencia son entendidas como la comprensión reiterativa que se trasfiere de generación en generación en la sociedad. En ese sentido, no se admite los precedentes del juzgador; no pueden ser objetadas por las ciencias científicas; y, finalmente, no debe existir un conflicto entre máximas de la experiencia. (p.586)

Al ser las máximas de experiencia reglas derivadas de la regularidad o habitualidad de los comportamientos que se traspasan de generación en generación, no contarán con un respaldo cognitivo sino del grado de aceptación social. Así, Castillo (2013) apunta: “las máximas de la experiencia no tienen el apoyo, ni el criterio cognitivo, las mismas que no pueden ser usadas para acreditar una inferencia, una consumación o un concluyente alcance probatorio en el juicio” (p.261).

Por lo tanto, el progreso de la sabiduría y la tecnología, el sentido común y la experiencia ya no son suficientes para agotar las aéreas del conocimiento no comprendidas por las ciencias naturales y se abren espacios cada vez más amplios para el recurso a la ciencia. Es decir, las máximas de experiencia deben, poco a poco, ser inaplicables en los procesos penales porque esto conlleva a confundirse con las subjetividades del juzgador, en tal sentido, se recomienda el mayor uso de las nociones de la ciencia y las reglas de la lógica.

C. Hecho Inferido

El hecho que no está probado directamente, y es desconocido pero cuya preexistencia se tiene por cierta. El hecho inferido por los indicios debe estar debidamente determinados y probados. De igual manera, los indicios no están incluidos en el tipo penal (delito), pero es a raíz de ellos que se llega a un razonamiento lógico.

Con relación al tema García (2010) manifiesta que “*el hecho deducido es el pilar cierto del hecho penalmente acreditado, el cual no está solo alusivo al injusto penal, sino además al incumplimiento del autor*”. Indudablemente el hecho inferido es el objeto de la prueba del delito que se imputa, por ende, el hecho inferido tiene que ser relevante (p. 69). Asimismo, García (1984) señala que “La realidad del hecho inferido comienza a partir de los enunciados facticos comprobados” (p. 180).

La Corte Suprema en correlación a este argumento ha acotado: “que la base de la imputación procede de una inferencia lógica a raíz de un hecho acreditado, el cual se aprobará con antecedentes adyacentes de carácter externamente, y que en su totalidad accederán a establecer las auténticas situaciones en que se habría efectuado el hecho punible y sus móviles, la diferente intervención que haya asumido el autor o coautor en la acción o después de su realización (R.N. N° 644-2011, Ucayali, del 20-03-2012).

En conclusión, se tiene que el hecho inferido para efectos de probatorios y de valoración constituye el nexo causal entre el raciocinio que enlaza al indicio con su resultado. En tanto, el hecho inferido viene hacer el hecho punible.

1.3.1.9. Valoración de la Prueba Indiciaria

Los indicios forman parte importante en el proceso judicial, ya que estos muchas veces son los que llevan a un sospechoso a la cárcel. En tanto juegan un rol predominante, ya que deben valorarse en su conjunto, porque ha de tenerse en cuenta que un solo indicio muchas veces no será adecuado para vencer la presunción de inocencia, hay mucha ambigüedad en lo que respecta al número de indicios, como por ejemplo en el caso de un asesinato el solo hecho de una gota de sangre que no sea de la víctima, no da lugar a una condena efectiva. Como en otros casos por ejemplo en materia de lavado de activos se necesitará más de un indicio para determinar la fuente del dinero.

El Tribunal Constitucional ha manifestado en el dictamen del expediente N° 00728-2008-PHC/TC, f. j.27: “(...) el órgano jurisdiccional tiene que explicar el raciocinio de los indicios, los cuales han arribado al convencimiento de la preexistencia del hecho punible y la colaboración del procesado; solo con el fin de que todo razonamiento sea válido”.

Es decir, para Irigorri (1983) cada indicio deberá tener su propio valor y todos ellos en combinación darán un solo resultado el cual será el factor primordial que demostrará el hecho delictivo (p. 59).

La correcta valoración de la prueba indiciaria tiene que tomarse en cuenta en cada proceso, con la finalidad de que los indicios estén justificados en cada sentencia que se emita para sustentar la culpa del procesado.

1.3.2.0. Motivación de la Prueba Indiciaria

La debida motivación es aquella que debe realizar el juez, como la garantía de que su razonamiento justifica su decisión judicial. Dicha justificación debe implicar una argumentación racional sustentada en los hechos acreditados y argumentos jurídicos debatidos en el juzgamiento. Al tratarse de la prueba indiciaria con mayor razón su valoración debe estar debidamente expresada en la sentencia, exponiendo como ha operado el razonamiento probatorio.

Asimismo, Normad (2009), apunta que la motivación de la prueba estará a cargo del juzgador que tendrá que fundamentar y señalar todas las pruebas derivadas del caso así sean desestimadas, para luego tomar una decisión correcta, que prevalezca para llegar a la verdad (p. 18). Es decir, aun cuando una prueba actuada no amerite para el juez un aporte para el caso, lo tendrá que señalar de ese modo en su sentencia, y no se limitará únicamente a señalar aquellas que le causaron convicción.

En tanto, Ferrer (2007), aduce, que se debe de tener en cuenta la valoración del indicio que ha sido probado y debe encuadrar contextualmente (p. 45). Esto último para advertir que no se trata de un razonamiento aislado, sino que, se ha visto dentro del marco de un caso con determinadas características.

El Tribunal Constitucional ha determinado que: la legitimidad de la motivación de las resoluciones judiciales involucra el requerimiento de que el órgano jurisdiccional respalde de forma racional y apropiada las sentencias que se emitan en el ámbito de un juicio, siendo estas valoradas y motivadas concorde a los

principios constitucionales, para evitar así toda duda razonable. (STC N° 00268-2012-PHC/TC, 18 de setiembre de 2012).

Solo una debida motivación evitara la arbitrariedad y la injusticia de parte del órgano jurisdiccional. Por lo tanto, es importante que la motivación sea adecuada, conforme con los requerimientos constitucionales.

Con relación a la prueba indiciaria, en la motivación se deberá establecer que indicio es consistente, fiel reflejo de la realidad expuesta, mas no puede ser una conjetura o imaginación, por eso una vez que el indicio forma parte del proceso este antes debió ser probado y valorado tanto, de manera individual como en conjunto; expresándose esta última operación en la sentencia.

1.3.2.1. Contenido y alcances del derecho fundamental a la presunción de inocencia

a) Origen del derecho fundamental a la presunción de inocencia

Previo a la Revolución Francesa, la imposición del sistema inquisitivo que existía dentro del proceso penal originaba una serie de abusos y maltratos, al no existir cauciones de un oportuno proceso, puesto que se afectaba el derecho de amparo, la imparcialidad de juez, el plazo razonable de juzgamiento, así como principios propios del Derecho penal. La presunción de inocencia del imputado no existía, en épocas pasadas, ya que solo con la mera sospecha era motivo suficiente para obligarlo a declararse culpable, bajo torturas descomunales y si el juez tenía dudas respecto a su culpabilidad el imputado no era absuelto, sino que le daban una sentencia condenatoria con un delito menos gravoso con relación a la acusación principal.

Durante los siglos XVII y XVIII, tras el trato cruel y a veces inhumano a las personas y al no existir un proceso penal justo, por parte del Rey, que era quien gobernaba en esa época. Este régimen inquisitivo, dio lugar al levantamiento del pueblo en 1879, originándose así la Revolución Francesa, con la “Declaración de

los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, donde prevalece por primera vez la Presunción de Inocencia en su artículo 9º, que consagra: “la presunción de que todo individuo a ser inocente, mientras no haya sido señalado como culpable, en un juicio justo. Caso contrario todo rigor que no sea necesario debe ser reprimido por la ley”.

Es a raíz de estos abusos y los nuevos tratados sobre las libertades del ser humano que se va desarrollando el derecho fundamental a la presunción de inocencia la cual ya se halla estipulada expresamente en las normas constitucionales y tratados de Derechos Humanos.

Respecto a la presunción de inocencia, Beccaria (2000) sostenía que: “Nadie puede ser culpable de algo sin haber recibido un juicio justo y una de acorde con los cargos; y la sociedad no puede prohibir el amparo público si este no ha sido hallado culpable por sentencia, porque se estaría violando las alianzas que protege la sociedad. Esta disyuntiva: si el delito es cierto o incierto; se resuelve con pena por el hecho cometido de acuerdo con las normas; y las torturas son inservibles, cuando el acusado, ha sido coaccionado o atormentado, para sacarle la confesión. Porque es culpable quien cuyos delitos están probados” (p. 35).

El autor sostiene que nadie puede ser culpable sin antes haber, sido sentenciado en un juicio justo y con todas las pruebas contundentes que acarrearán una sentencia, ello determina en la actualidad, que la carga de la prueba reside en el acusador (Ministerio Público) quien será llamado a echar abajo la presunción de inocencia y de no hacerlo solo crea duda razonable, entonces, será declarado absuelto.

b) Marco Normativo: Tratados de Derechos Humanos y la Constitución

Teniendo en cuenta la libertad, justicia y la paz, como base para una convivencia en sociedad en todo el mundo, así como la concordancia de la dignidad humana y derechos iguales e inherentes al ser humano se establecen regímenes de defensa a nivel mundial como territorial.

Estos diferentes tratados garantizan que los Estados que los ratifican tienen que cumplir y respetar los compromisos asumidos, como la Presunción de Inocencia, entre ellos tenemos los siguientes tratados:

El 10 de diciembre de 1948 fue admitida por la Asamblea General de las Naciones Unidas la Declaración Universal de los Derechos Humanos. En esta declaración se reconoce la presunción de inocencia en el artículo 11° que señala: “Aquella persona censurada por una infracción tiene derecho a que se conjeture su inocencia, hasta que no se demuestre su culpa, acorde con la ley y en un juicio legal y público donde sus garantías no sean vulneradas”.

El 16 de diciembre de 1966, la Asamblea General de Naciones Unidas aprueba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, donde se reconoce expresamente la presunción de inocencia, en su artículo 14.2. que señala: “El ser humano es libre y tiene derecho a que se le presuma inocente, entretanto no se pruebe su culpa de acuerdo con la ley”.

En 1969 la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, de Costa Rica, regula la presunción de inocencia en su artículo 8° que establece: “Todo individuo procesado de una infracción goza de la libertad de considerársele inocente hasta que legítimamente no se pruebe su culpabilidad”.

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000) incluye expresamente la presunción de inocencia en su artículo 48° y dice: “Todo inculpado se supone inocente mientras su infracción no haya sido señalada legalmente. Igualmente se avala a que todo acusado se le respete su derecho de la defensa”.

En el Derecho Comparado se puede advertir el desarrollo de este derecho, de la Presunción de Inocencia es así, que:

La Constitución Italiana a pesar de no reconocer en su momento la autenticidad de la presunción de inocencia en 1949, estipula que se considera culpable al imputado hasta su sentencia final.

1978 la Constitución Española en el artículo 24.2 estipula que: “la presunción de inocencia es un derecho fundamental y dejó de ser un principio que atañe a todos los poderes públicos y que es de diligencia contigua”. Por lo cual, todo ser se le supone inocente, hasta que no se señale su culpabilidad.

En el Perú, la Constitución Política en su artículo 2° inciso 24 literal e, recoge a la presunción de inocencia, donde señala que: “la persona debe considerarse inocente entretanto no haya sido señalado judicialmente su culpabilidad. Por lo consiguiente al ser la presunción de inocencia, un derecho fundamental y un principio en todo proceso penal, toma mayor relevancia”.

c) La Presunción de Inocencia

La presunción de inocencia un derecho, principio y una garantía que ha ido calando posiciones a través de los diferentes organismos internacionales de protección o promoción de los derechos humanos, así como tiene también un desarrollo a partir de lo establecido en nuestra Constitución. Su contenido y alcances no está desarrollado normativamente, y es a través de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y Corte Interamericana que se dota de estos aspectos.

La presunción de inocencia se ha apreciado como una presunción relativa o *iuris tantum*, es decir que admite prueba en contrario. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional y convencional tiene un doble contenido, que como ya se indicó en líneas anteriores tiene que ver con el trato del imputado mientras no sea condenado y con la carga de la prueba.

Estos aspectos también son considerados en la doctrina, así, tiene mayor desarrollo lo referido a la carga probatoria, como señala Jaén (1987), la presunción de

inocencia es un derecho subjetivo, el cual debe declarar al imputado inocente de cualquier delito, mientras con pruebas ciertas no se acredite su culpabilidad (p. 19).

En el caso del Tribunal Constitucional peruano se ha establecido en relación con el alcance y contenido de este derecho fundamental de la Presunción de Inocencia lo siguiente:

“Anteriormente se ha destacado en (cf. STC 0618-2005-PHC/TC, elementos 21 y 22) que el derecho primordial a la presunción de inocencia, en tanto, que la presunción implica que “(...) a todo inculpado se le debe considerar no culpable, mientras no esté comprobado su acto ilícito. Preside a partir del instante en que se le atribuye el delito cometido, permaneciendo el imputado en calidad de dudosa a través de todo el trámite del sumario, hasta que se expida el fallo definitivo”. Asimismo, se mencionó en (vid. STC 2915-2004-PHC/TC, tramo 12) que “la presunción de inocencia se conserva ‘viva’ en el juicio penal mientras no coexista un dictamen legal (...)”. (STC. N°01768-2009-PA/TC, fundamento jurídico 5).

De igual modo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha determinado lo siguiente:

“(...) este principio es un eje regente en el discernimiento y un modelo primordial en la evaluación probadora que instaura los fines a la imparcialidad y discrecionalidad de la acción legal. Así, en un régimen democrático la evaluación de la prueba deberá ser razonada, ecuánime y justo para desmerecer la presunción de inocencia y crear convicción del compromiso penal” (Sentencia del Caso Zegarra Marín vs. Perú).

La presunción de inocencia exige por parte del Ministerio Público la carga de la prueba para debilitarla o destruirla, tiene un rol importante en la liberación del individuo; puesto que en la medida que existan elementos graves y fundados de vinculación del sujeto con el hecho será posible la diligencia de medidas como la prisión preventiva, de lo contrario, se afectaría este derecho fundamental.

1.3.2.2. El principio de presunción de inocencia en relación con la valoración de la prueba indiciaria

Tenemos pues, que la presunción de inocencia es un principio y derecho fundamental que determina que todo sujeto es inocente, hasta que se señale lo inverso en un veredicto, dando lugar a una sentencia condenatoria firme, siendo así, que el Ministerio Público es quien opera la carga de la prueba y deberá demostrar la infracción del acusado. De ello deriva que para evitar su vulneración de este principio se tenga una actividad probatoria eficaz, puesto que, si las pruebas son insuficientes o dudosas y con ello se ha desarrollado un proceso penal e impuesto medidas contra el imputado.

Como explica Colombo (2007), la presunción de inocencia obliga al juzgador a que su fallo sea debidamente motivado, para no vulnerar los derechos del imputado, por lo cual se exige que se debe exponer los hechos que lo llevaron a ese razonamiento y a tomar dicho veredicto y que detalle los medios de prueba que valoro en el sumario y lo llevó a fundar como probados los hechos expuestos en el juicio (p.349).

Por lo señalado, la presunción de inocencia tiene una correlación directa con el acervo probatorio de la carga que establece el Ministerio Público, en el que podremos encontrar pruebas de cargo directas como indirectas. Esta deberá ser ofrecidas y actuadas a instancia del Fiscal, y finalmente valoradas por el juez que las considerará con mayor o menor peso probatorio tomando en cuenta los criterios de la sana opinión, en lo que se refiere a las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia. El razonamiento que lleve a cabo deberá ser objetivo y expresado en la motivación con una exposición clara y suficiente del conocimiento que lo llevaron a coger ese fallo, de lo contrario, se estaría afectando la presunción de inocencia, es decir, si la censura no se sustenta en prueba de cargo suficiente o no se han expresado debidamente como funcionó la valoración probatoria para concluir en una certeza sobre la culpabilidad del imputado.

Como afirma Gallardo (1989) la presunción de inocencia se ubica adentro de los derechos fundamentales y, por lo tanto, toda persona tiene el derecho de ser considerada no culpable mientras no se establezca lo inverso en dictamen fijo. (p. 313).

Tratándose de la prueba indiciaria esta tiene estrecha correlación con la presunción de inocencia; ya que esta última forma parte esencial en el juzgamiento del imputado, ya el mínimo hecho deja huella y deberá ser valorada por el juez en la medida que se haya introducido como prueba en el juzgamiento, cuestión que es responsabilidad del fiscal. Por eso su vinculación ha de tenerse en cuenta y sobre todo debe ser debidamente motivada, para no caer en arbitrariedades que le puedan causar el encarcelamiento injustamente al procesado.

1.3.2.3. Marco Conceptual

1. Abducción

Esta palabra simboliza la retención de una persona, por cualquier medio utilizado para su fin.

2. Deducción

Es la acción o el razonamiento de una acción conocida para llegar a obtener la acción ignorada en un determinado caso.

3. Derecho Probatorio

Está encaminada a obtener datos, evaluaciones, practica y examen de las pruebas de un proceso, para que así el juzgador tenga la evidencia o convencimiento a la hora de juzgar el delito.

4. Elemento de convicción

Vienen hacer todos los hechos, indicios, huellas, etc. que lleven sospechas para que el Ministerio Público pueda realizar una investigación.

5. Fuente de la Prueba

Y la fuente puede provenir de diversas diligencias, como declaraciones de la policía, los reconocimientos médicos, filmaciones, ADN, etc.

6. Inferencia lógica

Alusión a las acciones o deducciones que derivan de una acción, las cuales se van a ver reflejadas en los hechos para determinar la autenticidad de estos.

7. Indicio

Es todo lo que nos permite conocer o inferir la coexistencia de algo que no está a ciencia cierta descifrado. Aunque dista mucho de ser una prueba, pero con ellos se van construyendo dicha prueba.

8. Inducción

Es la forma como se obtiene datos desde la observación u otras experiencias, para obtener una conclusión general de las premisas con dichos datos los cuales están implícitos en ellas.

9. Medio de la Prueba

Son instrumentos que serán utilizados en un proceso jurisdiccional como medios de prueba, por los encargados del proceso para que, mediante estos se apruebe o descalifique una actividad a desarrollar durante el proceso.

10. Máxima de la experiencia

Son aquellas valoraciones que han sido obtenidos durante un proceso empírico, de tal forma que la pericia en el proceso judicial y las ilustraciones técnicas específicas son asumidos para precisar las máximas de la experiencia.

11. Nexo causal

Es la correlación de causalidad entre acciones realizadas por personas ocasionando un perjuicio o negligencia de una acción punitiva, daños de los cuales tiene que haber un responsable.

12. Prueba Penal

Es toda aquella diligencia que realizan las partes procesales, encaminadas a crear las evidencias para tener la certeza del Juzgador o Tribunal sobre los hechos consolidados por las partes en sus relativos alegatos de terminaciones tanto de imputación como de amparo.

13. Prueba Directa

Es la que tiene por objeto la obtención de la acreditación directa por sí misma de los hechos los mismos que permitirán comprobar la veracidad de estos, para efectos de permitir la convicción personal del juez.

14. Prueba Indirecta o Indiciaria

Son indicios ya sea uno o varios los cuales sirven para dar soporte a la prueba directa, asimismo, son indicios que tienen la fuerza suficiente para condenar a una persona acusada de un delito.

15. Prueba tasada

También determinada como prueba legal, es aquella que consiste en vincular al juez con la valoración preestablecida. La ley, a tal fin, fija un concluyente efecto para el resultado de un medio probatorio.

16. Presunción

La presunción concede una fuerza individual a la persona del derecho que goza sin ninguna restricción, y está reconocida por el sistema legal, como un acto o hecho, cuya categoría de verdad y certeza jurídica es eficaz.

17. Presunción de inocencia

Es un principio, un derecho, que garantiza la inocencia del individuo que es inculpada de una infracción y no ha sido condenada. Así, que cualquier persona es inocente hasta que no se compruebe su culpa a través de una sentencia.

18. Reglas de la lógica

Es el razonamiento que se usa para deducir enunciados a partir de otros. Por analogía se entiende los razonamientos, de las premisas cuya conclusión devienen de una inferencia.

19. Reglas de la Ciencia

Es el método científico que tiene como fin el estudio la observación y la automatización de un grupo de reglas que conforman el sistema legal penal. Su técnica de investigación es dogmática, lo cual se ajusta al aspecto regulado del delito.

20. Razonamiento Presuntivo

Es el razonamiento cuya dinámica, estructura y función se basa en la información recibida del caso, cuya probabilidad puede llevar a una conclusión asertiva o no.

21. Sana Critica

Es un método elegido entre la prueba legal y la evidencia, en el cual el juez ha de realizar una operación intelectual y deberá considerar los elementos probatorios acorde con las reglas de la lógica, la experiencia y las ciencias a fin, de obtener un resultado correcto y de buena fe.

22. Valoración probatoria

Este proceso judicial en el que el Juez le otorga un determinado valor a la prueba ofrecida y actuada, manifestando dicha valoración en la motivación que realice en la decisión final.

1.4. Formulación del Problema

1.4.1. Problema Principal

La indebida motivación de la prueba indiciaría para la condena, limita la protección del principio de presunción de inocencia en el proceso penal Peruano

1.5. Justificación e importancia del estudio

La investigación que se pretende realizar es importante como un **aporte teórico** a la doctrina procesal nacional en tanto, que se relacionan tres temas fundamentales para el Derecho Procesal Penal, esto es, el uso de la prueba indiciaria para condenar, la debida motivación de las resoluciones y la presunción de inocencia. Con esta investigación nos proponemos profundizar que la falta de motivación de la prueba indiciaría puede afectar la presunción de inocencia, tema que no ha sido tratado suficientemente por la doctrina nacional a partir de los casos concretos.

El **aporte práctico** se demostrará por medio de esta investigación, en la cual se tomará como ejemplo algunos casos, donde se podrá identificar las falencias en la motivación de la prueba indiciaria, que permitirá proponer soluciones a fin de superar los defectos indicados.

La investigación que se va a realizar tiene **significación práctica** puesto que es muy usada en la realidad nacional la prueba indiciaría y en delitos que son graves, por lo que si existen deficiencias en la motivación de las condenas no solo existe el riesgo de la nulidad de la decisión sino de generar impunidad en casos relevantes.

La **novedad de la investigación** reside en el análisis que se efectuará de los defectos de motivación de la prueba indiciaria en casos concretos, lo que permitirá identificar debidamente estos y relacionarlos con la presunción de inocencia. El aspecto novedoso

de esta investigación reside en la relación de las categorías: prueba indiciaria, motivación y presunción de inocencia, pero, además, la evaluación de casos concretos.

1.6. Hipótesis

1.6.1. Hipótesis Principal

Si se aplica una modificación legislativa de incorporación en la ley N° 29277 de la carrera judicial, capítulo v régimen disciplinario, artículo 47° faltas graves, entonces se estará protegiendo el principio de presunción de inocencia en el proceso penal.

1.7. Variables y Operalización

1.7.1. Identificación de las variables

Variable independiente: Motivación en la valoración de la prueba indiciaria

La debida motivación es aquella que debe realizar el juez, como garantía de que su razonamiento justifica su decisión judicial. Dicha justificación debe contar con la inferencia lógica, las máximas de la experiencia y las ciencias científicas.

Variable dependiente: Presunción de Inocencia

La presunción de inocencia es un derecho fundamental, un principio en el ámbito penal y garantía constitucional, cuyo fin es velar por el procesado que este no sea injustamente privado de su libertad, sin antes haber tenido un juicio justo, y sin vulnerar sus derechos fundamentales.

1.7.2 Operalización de las variables

(Ver anexo 2)

1.8. Objetivos

1.8.1. Objetivo Principal

Elaborar una modificación legislativa de incorporación en la ley N° 29277 de la carrera judicial, capítulo v régimen disciplinario, artículo 47° faltas graves para proteger presunción de inocencia en el proceso penal.

1.8.2. Objetivos Específicos

1. Fundamentar teóricamente en doctrina y jurisprudencia sobre la prueba indiciaria en el ámbito penal en el Perú.
2. Determinar por intermedio de la jurisprudencia penal, cuando la prueba indiciaria no ha sido bien valorada lo que afecta la presunción de inocencia.
3. Establecer si los jueces aplican los criterios de la doctrina jurisprudencial sobre la prueba indiciaria contenida en Acuerdos Plenarios y Casaciones en el Perú.
4. Elaborar una modificación legislativa para la incorporación en la ley N° 29277 de la carrera judicial las faltas graves.
5. Corroborar mediante consulta de expertos o especialista

II MATERIAL Y MÉTODOS

2.1. Tipo de diseño de Investigación

A. Aplicada: Aplicada, “No experimental Descriptiva”

Esta indagación es **Aplicada**, dado que los sucesos acontecieron anteriormente, los cuales se examinarán, teniendo así la no implicación ni manipulación de las variables objeto de estudio, ya que no se puede tener el control de estas variables ni injerir en ellas, porque ya acaecieron al igual que sus resultados.

Aplicación que fue empleada para encontrar los problemas que se suscitan en la utilización de los indicios y estos no son bien aplicados o tomados en cuenta por el órgano jurisdiccional.

Sabino (1993) sostiene que la investigación es **aplicada** “si las instrucciones a alcanzar son materias ineludibles para emanar inmediatamente al ejercicio”, (p.18). Siendo que el objetivo primordial es trazar un modelo que se manejó para la exploración de esquemas ópticos, incrementándose éste en un tiempo breve de lapso, inquiriendo con esto adjudicar los logros para obtener su mando, transformación y ulterior evolución.

a) Descriptiva

Esta investigación desde su alcance “Descriptiva”, nos faculta continuar con un modo secuencial, empezando con la demarcación del problema, así, como material bibliográfico, enunciación de hipótesis, recopilación de reseñas, así como la relación de las variables entre sí. Asimismo, la obtención de datos (clasificación, codificación, similitud, significado de los datos) y transcripción del historial.

Sabino, (2015) señala la investigación es de prototipo representativa la cual labora sobre situaciones de hechos, y su peculiaridad esencial es la de mostrar un entendimiento correcto. La intranquilidad principal de esta investigación descriptiva reside en revelar algunas peculiaridades esenciales de los vínculos semejantes de los fenómenos. Manejando razonamientos metódicos que admitan ubicar de ostensible su distribución o procedimiento. De esta forma se logran alcanzar las observaciones que identifican a la situación estudiada” (p.51).

b) No experimental

Porque no se han modificado las variables, no se tiene control sobre los sucesos o contextos que se han dado sobre ellas, solo se trata de obtener un resultado o una interpretación de acorde con la propuesta hecha. Las variables independientes no se pueden manipular. Se observan fenómenos para su análisis y en este caso en especial es la prueba indiciaria.

Para Hernández (1984) “Son aquellas que se ejecuta sin maniobrar intencionalmente las variables. Esto, va acorde con una investigación adonde no se varié adrede las variables independientes. En esta investigación no experimental el fin es examinar anómalos tal y como se desarrollan en su trama oriundo, para luego estudiarlos”

c) Transversal

Se ha desarrollado un boceto transversal, a través de la correlación existentes entre ambas variables, en un determinado tiempo. Ya que es un tema de gran controversia y no operado correctamente, pues la averiguación observacional estudia los

documentos de variables seleccionadas en una etapa determinada y lapso sobre una unidad de individuos o modelo de estudio.

Montano (2019), la investigación transversal, es una técnica no experimental para acopiar y examinar reseñas en un periodo concluyente. Es frecuentemente utilizada en las ciencias sociales, usando al individuo de la sociedad concluyente. Diferente a otras tipologías de investigaciones, como las longitudinales, la trasversal limita la recogida de indagación a un tiempo.

B. MIXTO: Según el enfoque de la investigación cualitativa – cuantitativa

Este enfoque simboliza la recopilación de dos direcciones como son la cuantitativa y la cualitativa, de los cuales se toman las mejores particularidades de cada uno de ellos y se vuelvan en una sola fuerza particular, donde se aprovecha las bondades y fortalezas de cada uno de ellos, para obtener un análisis de acuerdo con lo investigado.

A continuación, detallamos algunas de sus características:

- a. Se recogen reseñas cuantitativas y cualitativas, de diferentes escalas, de forma sincrónica u otras sucesiones, a veces se armonizan y convierten las dos tipologías de antecedentes para llegar a otras variables y argumentos para nuevas experiencias o investigaciones (Hernández-Sampieri y Mendoza, 2008).
- b. Se ejecutan tanto, exámenes cuantitativos y cualitativos, acorde a las variables investigadas.
- c. Se consiguen implicar otros modelos concretos en el mismo estudio, como un ensayo.
- d. Las conclusiones definitivas se exponen inclusive la última etapa, no obstante, se pueden obtener noticias parciales.
- e. El asunto es plenamente reiterado.
- f. Estos esquemas les permite lidiar con problemas de intensidad complicadas

Para Tashakkori y Teddlie (2003), sostienen que la dirección mixta debe ser entendido “desde un procedimiento que recoge, estudia y dispersa antecedentes cuantitativos y cualitativos, en el mismo estudio” (p. 100).

En ese mismo análisis Uwe (2012), expone que la mezcla de estas destrezas ha concretado como una figura que se estudia y cultiva diversas maneras” (p. 277).

Por lo tanto, se concluye, que este tipo de investigación mixta corresponde a una combinación de dos métodos para un mismo estudio, ya que muchas veces es necesario combinar estos enfoques para determinar un estudio no experimental.

C. DESCRIPTIVA

El diseño “*Descriptiva*”, tiene por finalidad de investigar los sucesos de las diferentes peculiaridades o características de una o más variables, por lo tanto, atañe a un estudio exhaustivo sobre diferentes hechos o fenómenos en correlación con las variables de estudio, para solucionar las dificultades esenciales y crear un discernimiento científico. Este diseño de investigación labora entre situaciones de sucesos y su peculiaridad esencial es dar respuesta a una definición de comentarios de los hechos en un argumento explícito, puede contener: **Encuestas, estudios de casos, guías de observación.** Hernández, R. Et al. (2014: 156).

Por cual, a este diseño se le denomina puramente descriptivo, y a través de este se puede establecer la hipótesis, que también resultan descriptivas.

2.2. Población y muestra

2.2.1. Población

Tiene por objetivo describir las unidades de estudio que pretende investigar, las cuales se encuentran bien definidas. Todas estas personas, casos o cosas, tienen características en común por eso se encuentran de este conjunto de estudio. En este año por el raciocinio extraños a nuestra intención no se ha podido conseguir una muestra más grande debido a la pandemia que estamos atravesando mundialmente, y a pesar de existir las redes sociales, no se ha podido realizar la encuesta, por diferentes razones ajenas a nuestra voluntad.

De este grupo de individuos u cosas se desea obtener información en la averiguación "Es así como la naturaleza o metrópoli pueden estar compuesto por individuos, animales, investigaciones médicas, los orígenes, los modelos de laboratorio, los incidentes habituales entre otros". (PINEDA et al 1994:108). Existe una variedad de acciones que intervienen con la prensa, diferentes transmisiones de audio, videos, películas, asimismo, los individuos.

Tabla 1. Registro de Participantes

Población de Lambayeque	Muestra
6, 196	30

Fuente: Propia del investigador

Para poder establecer la muestra se utilizó los sucesivos razonamientos de introducción:

Criterios de inclusión:

- Se ha tomado en cuenta a abogados penalistas, porque son especialistas en la materia.

Criterios de exclusión

- A todos los que no son especialista en materia penal, porque no me pueden fundamentar la materia en sí.

2.2.2. Muestra

En esta investigación se realizó un muestreo **no probabilístico** intencional ya que se ha escogido personas eventuales, cuya dimensión de la muestra que se estudia es pequeño por el problema de la pandemia del Covid – 9, que no permite el contacto presencial lo cual es difícil conseguir una muestra acorde con la investigación.

- **Por Conveniencia:** Cuando las personas componentes del estudio espontáneamente se integran a la investigación y participan de las preguntas que se les realiza.
- **Intencional.** Es cuando el investigador intercede llanamente en la elección de la muestra.

Para Tamayo y Tamayo (1997), la muestra se puede establecer como inexacta ya que es idónea para crear datos con los cuales se comparan con los errores adentro del proceso. Asimismo, afirman que la muestra "es un conjunto de personas, que se toma como parte de una sociedad, para el estudio de un anómalo estadístico" (p.38).

2.3. Métodos, técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad

Métodos científicos

2.3.1. Métodos Teóricos

a. Histórico – lógico

Mediante este método se estudia las etapas correspondientes a los fenómenos de estudio, es así como lo lógico debe apoyarse en datos cronológicos para poder llegar a descubrir las leyes fundamentales que mandan el progreso de la esencia de la investigación y obtener una explicación a partir de la lógica del progreso del objeto determinado.

El método histórico y lógico: «el método histórico explora el recorrido histórico de los fenómenos y biografías de la historia. El método lógico estudia las leyes frecuentes de la marcha y progreso de los fenómenos» (Instituto Pedagógico Latinoamericano y Caribeño, 1997, p. 15)

b. Analítico – sintético

Este método, se utilizó en la primitiva etapa del proyecto de investigación, ya que fue ahí donde se comenzó a recolectar los datos y toda la información jurídica,

doctrinaria, normativa, y los diferentes puntos relevantes para determinar la problemática, su importancia en la investigación de la prueba indiciaria.

De igual forma toda esta recopilación de datos ha permitido que se puedan hacer las encuestas a los operadores jurídicos del medio, para con ello obtener resultados, conclusiones, recomendaciones y resumen de la investigación estudiada.

En ese sentido Véliz y Jorna (2014), sostienen que el método analítico-sintético fue utilizado para recolectar porciones, estar al tanto, de sus orígenes y, partir de ahí realizar el análisis, la síntesis para poder reformar y exponer los hechos. Desde esta parte, la restauración y definición involucran la transformación de sapiencias, para la indagación de la información, en momentos se le utiliza para las pesquisas de las ciencias.

c. Deductivo – Inductivo

Es el razonamiento lógico y valido que se extrae a partir de un determinado número de premisas que, así como los casos individuales, que se enaltecen las ciencias ordinarias, admiten el estudio de normas, proyectos, hipótesis. Se utilizó este método porque se dedujo lógicamente y analizó los principios de la prueba indiciaria y conocimiento general, para llegar a una conclusión general. Así como el análisis de diferente y otros.

Para Dávila (2006), la inducción y la deducción se perfeccionan recíprocamente. De este modo, el empleo del método inductivo – deductivo tiene varias potencialidades a modo de técnica de reconstrucción de sapiencias en un primer nivel, afín con métodos exteriores del objeto de investigación.

d. Hipotético – deductivo

La investigación asume la hipótesis y sus dos variables.

e. Empírico – analítico

Es un método basado en la lógica empírica y la experimentación que, al unirse a la observación de fenómenos y sus análisis estadísticos, tienen validez científica, dado a su carácter interpretativo, predictivo y su utilidad experimentada de dominio.

Asimismo, para Erdmann (1988), sostiene que su interés radica destacar determinados problemas básicos del método empírico – analítico ya de trabajo y señalar las posibles consecuencias, teóricas deben ser lo más distinguidas viable en cuanto a sus supuestos, y de reconstrucción natural para que puedan facilitar en los fallos referentes a las tres áreas de problemas, y/o para persistir asequibles a un análisis empírico-analítico (p. 12)

2.3.2. Métodos Jurídicos

a. Histórico – jurídico

Asociado al discernimiento en cuanto, a la evolución, doctrinaria como legislativa. El oportuno Savigny en 1840 entendía que la labor jurídica como netamente histórica.

b. Jurídico-descriptivo

El análisis de la problemática de los indicios, origino la recopilación de diferentes componentes de la prueba indiciaria, que han permitido un significativo estudio, logrando con ello su conceptualización y operacionalizar las variables e indicadores.

De igual manera Díaz (1998), afirma que método jurídico tiene cuatro extensiones bien determinadas como es el hecho normativo, social, histórico y el aspecto valorativo ético para su legalidad y descargo o para su retroceso y posible deslegitimación (p. 157).

c. Hermenéutico

Este método hizo posible acceder al análisis e interpretación de la Constitución, código procesal penal, acuerdos plenarios y otros, de acuerdo con el estudio de la investigación planteada.

Clavijo, Guerra y Yáñez (1982), señalan que el método Hermenéutico, está referido al análisis de contextos, corrientes afines con las doctrinas de la época, y etapas de vida, recapitulación sociocultural, rasgos étnicos, etc.

d. Método exegético

Se utilizó este método para dar una interpretación a los diferentes textos legales que se tomaron en cuenta para esta investigación.

Estos autores refieren (Giraldo Ángel & Giraldo López, 2002), que son los convenios de manera se examinan las indagaciones y se consigue un efecto diferente a la fase del estudio consumado de una situación explícita (p. 34).

2.3.3. Técnicas

En ese contexto Rodríguez (2008:10), considera que las metodologías, son los medios contemplados para obtener datos, entre las cuales sobresalen la observación, la encuesta, análisis de contenido documental.

La observación distingue diversas técnicas, vínculo entre individuos y sus escenarios, prácticas o situaciones, los sucesos que ocurren al paso de la época como los esquemas que se descifran (Miles, Huberman y Saldaña, 2013; y Jorgensen, 1989).

1. Observación

Del análisis de la jurisprudencia

La técnica de la observación es un mecanismo esencial en toda etapa de investigación; en la cual todo investigador debe de apoyarse para lograr obtener la cantidad de datos de hechos, personas, casos, objetos, situaciones, que considere suficiente para el desarrollo de su análisis investigativo.

A continuación, señalaremos las clases de la observación:

La Observación científica

Dentro de esta técnica observar científicamente simboliza prestar atención con un fin preciso y conciso: qué tanto, el científico debe estar al corriente de lo que ansía observar, sin dejar de hacerlo para obtener los fines del hecho a investigar, lo cual involucra que debe tomar medidas diligentemente dentro de la observación,

La observación no científica

Desde este otro enfoque el observar no científicamente representa tener en la mira un objetivo sin ningún propósito específico, solo el observarlo **sin antes haber habido una elaboración antepuesta.**

2.- Análisis de contenido documental

Se procedió a recabar información electrónica y material bibliográfico (libros) de las diferentes doctrinas nacionales como internacionales y temas jurídicos para el análisis del tema de investigación en discusión.

Mediante este análisis documental, servirá para extraer todo lo comprendido dentro de un documento y poder llegar a obtener una realidad del trabajo que se está investigando, sin manipular ninguna de las variables. Esta interpretación de información de libros, escritos, grabados, pintados, filmados u otros, arrojará un resultado con un común denominador, que todo lo leído y descifrado apropiadamente abre el campo hacia las ciencias a través de numerosos contextos y fenómenos de la existencia social.

Hernández (2010), refiere que es una habilidad que permite el estudio de cualquier fenómeno o tipo de comunicación de una forma “objetiva” y métodos, que considera que los recomendaciones o adjuntos en clases y categorías, que le permite ingresarlos a una observación estadística (p. 157).

2.3.4. Instrumentos

Dentro de esta categoría mixta – documental de la investigación se utilizó, los siguientes:

- a) Fichas de estudio, que se usó para recabar las fuentes bibliográficas.
- b) Información jurisprudencial, doctrinal y legislación en materia penal a nivel nacional relacionada con la prueba indiciaria.
- c) El cuestionario de la encuesta a especialistas cuyo formato se anexa al proyecto.

Esta investigación se realizó bajo un contexto de elementos o razonamientos éticos, como es la integridad, la confidencialidad, la imparcialidad y neutralidad, con el objetivo de que los antecedentes encontrados estén exhibidos sin modificar su entorno.

Asimismo bajo este punto de investigación Rojas (2006) resalta que todo medio para obtener información de un tema, el investigador se ayuda de herramientas como las fichas de trabajo, en las que agrupa y sintetiza la investigación comprendida en el estudio, así como de otros mecanismos, que servirán para dar un mayor alcance a la investigación, como ejemplo de ello tenemos las guías de información y declaraciones de informantes potenciales, todo esto servirá para la delimitación del problema y para elaborar el marco teórico y conceptual (p.107).

1. Cuestionario

Este es un instrumento de la investigación, compuesto de diferentes preguntas relacionadas al tema de investigación, responde a la encuesta, con el fin de recabar información a partir de preguntas estandarizadas y escritas, sobre el objeto de estudio.

Para Pérez (1991), sostiene que el cuestionario es un grupo de interrogaciones de diferentes o varios tipos, relacionados al tema, las cuales son elaboradas sistemática y cuidadosamente. Estas pueden ser aplicadas en diferentes maneras en grupos o por envío por correo (p. 106).

Fox (1981) señala que es una técnica donde tanto, el investigador como el evaluador tienen que tomar en cuenta que caminos metodológicos a seguir para elaborar las preguntas adecuadas para que funcionen en la interacción personal de los involucrados.

2. La ficha textual.

En estas fichas se dejará constancia de las actividades que se realizan para hacer la investigación. Abarcará bibliografías, notas o procesos seguidos, de importancia.

Para López (2010), las fichas deben dejar evidencia de lo real y fiel de lo que se ha escrito y recolectado de los compendios redactados. Este vendría hacer la fuente directa del autor. Cuyo contenido ha de citarse entre comillas, estando la transcripción sin variaciones (p. 95-101).

2.4 Procedimientos de análisis de datos

Aquí es donde se recopila un conjunto detallado de datos intelectuales usados para describir, representar y analizar los documentos recolectados de la prueba indiciaria. Instrumentos que nos darán un enfoque más realista del incierto manejo y empleo de esta prueba de indicios, cuando es utilizada para un análisis profundo, que llevara a una decisión con trascendencia jurídica, de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación.

Este apartado fue objeto de un análisis descriptivo que se tuvo a través de información recolectada, los que sirvieron de cimiento para poder efectuar la discrepancia de la hipótesis, con los antecedentes que llevaron a poder establecer, las conclusiones y ulterior disyuntiva de tramitación a la problemática estudiada.

Esta parte de la investigación consiste como señala Bernal (2016), en resolver los datos conseguidos de las variables de estudio a través del trabajo de campo realizado, y cuya finalidad es fundar conclusiones a raíz de las cuales se fundamentarán los objetivos y la hipótesis o interrogantes de la investigación elaborada. Por lo cual el

proceso de los datos debe efectuarse a través del uso de instrumentos estadísticos, de acuerdo con el programa establecido. (p.140).

2.4.1. Validez y confiabilidad

Para la presente investigación se validó los datos recogidos mediante el instrumento elegido el cual se propuso para su valoración y estudio de peritos sobre su viabilidad.

Validez

El objetivo principal de este estudio con correlación al raciocinio del instrumento empleado en la actual investigación la cual se validó utilizando la pericia de la validación del juicio de expertos.

Tabla 2 Validez de expertos

Experto	Juicio
Dra. Ana Calderón Sumarriva	Aplicable
Mg. Janet Olenka Galarcep Solís	Aplicable

Fuente: Propia del investigador

Confiabilidad

Viene hacer el procesamiento de datos del instrumento cuyos datos arroja de manera concluyente la confiabilidad del instrumento aplicado de los ítems que la componen y en las respuestas que de ella se obtuvieron.

Para obtener una acertada interpretación del instrumento se utilizó la fórmula del Alfa de Cronbach, cuyos resultados fueron los siguientes:

Ilustración 1



,706	12
------	----

Fuente: Obtenida del SPSS V25

El Alfa de Cronbach del instrumento de investigación arrojó 0,706, por lo tanto, el instrumento arrojó un grado de confiabilidad aceptable para la investigación.

2.5 Criterios éticos

Al ser la investigación científica una actividad realizada por la persona está se rige por diferentes principios éticos y valoraciones del accionar humano. Por lo tanto, la obtención de información ha sido orientada hacia el proceso de nuevas ilustraciones y su diligencia para el procedimiento de inconvenientes o incógnitas de representación científica, dentro de los cuales tenemos:

Valor científico o social: La relación de la ética y la sociedad cumple un rol muy transcendental en el estudio de las personas, dentro de la investigación. Si se presentan dificultades notables en la comunidad, y no cumple con el valor se habrá puesto en riesgo a los sujetos infundadamente a eventuales riesgos y se habrá perdido tiempos y dinero, quedando la investigación sin valor probatoria.

Validez científica: La investigación debe ser ejecutada con una técnica adecuada que certifique que los resultados corresponden a las interrogantes que ocasionaron el estudio, es ahí donde entra a tallar la ética. Aquella investigación que no cumplen con una estadística adecuada y los estudios necesarios de los sujetos de la investigación, esta no es válida.

Selección equitativa de los sujetos: Los científicos deben impedir timar a los conjuntos frágiles de personas, esta selección debe ser justas. Para eso se debe tener en cuenta: a) No optar por reclutar sujetos que son accesibles por su contexto social,

b) No implicar a grupos que no logren favorecerse de los efectos positivos, y c) Asegurar que los peligros y beneficios estén distribuidos de manera equitativa dentro de los grupos de la comunidad.

Revisores independientes: Los científicos tienen variados y genuinos beneficios, los cuales encierran la satisfacción de la comunidad, el progreso en sus carreras y la defensa de los derechos de los sujetos de la investigación. Estas utilidades pueden acarrear problemas que logren proporcionar la aparición de sucesos cuestionables en el diseño de los estudios, las pondrían en riesgo a los sujetos.

Consentimiento informado: Aquí se tiene la obligación de respetar a los individuos y a los fallos que éstas dictaminen. Es una unidad en donde los individuos deben resguardar sus beneficios y asumir la conformidad de resolver o no el estudio, si la investigación coincide conforme a sus valores, utilidades y fines. Por ejemplo, donde los niños y adultos con sus facultades menoscabadas como para resolver por sí mismos, requieren de defensa adicional.

Respeto a los participantes potenciales a los inscritos: La consideración a los individuos implicados en las pesquisas que resguardan la privacidad de la investigación que es personal y consentir que el individuo se aleje del estudio en un determinado instante y por cualquier motivo.

Para Núñez (2008) este criterio involucra explícitos argumentos e interacciones mutuas, cuyo progreso implica la deliberación ética. Con esto se tiene que la relación de las ciencias sociales como las naturales, permiten de una forma ética, regirse por una serie de valores y normas que cumplir con todas las funciones para lograr contribuir con un aporte auténtico a la comunidad (p.1-30).

1.6 Criterios de Rigor científico

En esta indagación dentro de los criterios de rigor utilizados se destacan la autenticidad, la neutralidad, la fiabilidad y la validez, los cuales han sido irradiados en el trabajo realizado. Instrumentos esenciales que se ha tenido en cuenta para

recoger los datos, el análisis y la interpretación para que se garanticen los resultados que se presentan y sean dignos de consideración y confianza. A continuación, detallaremos algunos:

a) Credibilidad mediante el valor de la verdad y autenticidad

La credibilidad, hace referencia al acercamiento que las consecuencias de una investigación que debe tener en correlación con el anómalo que se está estudiando, así el investigador impide efectuar suposiciones a priori sobre la situación fuente de estudio.

b) Adecuación teórica

La adecuación se ha tomado en cuenta para trabajar con la metodología cualitativa. La relación cognitiva de una investigación específica está definida por la relación entre el inconveniente que se va a investigar y la hipótesis usada para la congruencia del fenómeno.

c) Transferibilidad

La transferibilidad radica en poder trasladar las derivaciones de la investigación a otros argumentos. Al hablar de transferibilidad se debe tener en cuenta que los fenómenos aprendidos están intrínsecamente emparentados a los instantes, a los contextos del argumento y a los individuos partícipes de la investigación.

a) Fiabilidad

Es el razonamiento que afirma que las derivaciones simbolizan algo real y equivocado, y que las refutaciones que dan los copartícipes son autónomos de las condiciones de la investigación.

b) Aplicabilidad

La aplicabilidad se puede dar desde el contexto donde se ejecutó el estudio incluyendo quienes fueron los que participaron en la muestra de esta investigación, individuos que fueron incluidos en la muestra, el investigador asevero que el estudio elaborado se utilizará como base para otras investigaciones.

c) Relevancia

Valorar el beneficio de los objetivos trazados en la intención y da balance de que, si definitivamente se consiguió un excelente discernimiento del fenómeno o tuvo alguna secuela auténtica en el argumento experimentando, un prototipo, una permuta en la diligencia próspera o en las acciones de los individuos colaboradores.

Esta combinación de métodos permite obtener otras congruencias de aproximación a la problemática de lo que se está ejecutando, cuyos criterios se han venido instituyendo para aumentar la credibilidad de los estudios mixtos. Con lo cual, se fortalece el avance de conocimientos teóricos y prácticos. Por eso es importante la neutralidad y la precaución de que los resultados de la investigación no estén sesgados por motivaciones, intereses, y perspectivas del investigador.

Desde esta perspectiva Todd, Nerlich & Mckeown (2004), parten desde la base que tanto, los enfoques mixtos (cuantitativo y cualitativo) son exclusivamente posibles gracias a la interrelación de sus elecciones u operaciones para afrontar las contrariedades que se puedan presentar en la investigación, más que paradigmas o perspectivas epistemológicas (pp. 231-237).

III RESULTADOS

3.1. Resultados en Tablas y Figuras

3.1.1. Resultados Generales

Tomando en cuenta la realidad problemática del objeto de investigación, se tiene que al no darle a los indicios un tratamiento estricto, se cometen arbitrariedades, vulnerando así el derecho de la Presunción de Inocencia, así como la indebida motivación de las resoluciones judiciales. Un tratamiento de la prueba indiciaria sin una debida justificación genera un desequilibrio y por ende afecta la igualdad de armas, ya que no se puede determinar en algunos casos cuales son los indicios utilizados, cómo han sido probados y cuál es el razonamiento que conduce a

determinadas conclusiones, solo se limita en muchos casos a una mera mención, genérica o vaga de los indicios, sin efectuar un debido análisis.

La generalidad y ambigüedad en el tratamiento de la prueba indiciaria por los operadores jurídicos conlleva a las vulneraciones anteriormente descritas.

Con la observación de esta realidad problemática, efectuada por los encuestados (operadores jurídicos como abogados que litigan en el ámbito penal) se ha podido obtener, por intermedio de una encuesta, datos que permitirán realizar un análisis y corroborar las hipótesis planteadas.

El cuestionario utilizado en la encuesta realizada, siendo este un instrumento válido y aprobado por dos expertas en materia penal quienes tomaron en consideración los criterios que se precisan en el formato de validación (Anexo N° 04).

3.1.2. Resultados sobre el Objeto de Investigación

A continuación, se establece la cantidad de abogados encuestados y se observan los resultados en relación con las cuestiones planteadas.

Tabla 3. Encuestados

Descripción	Cantidad	%
Abogados penalistas	30	100
Total	30	100

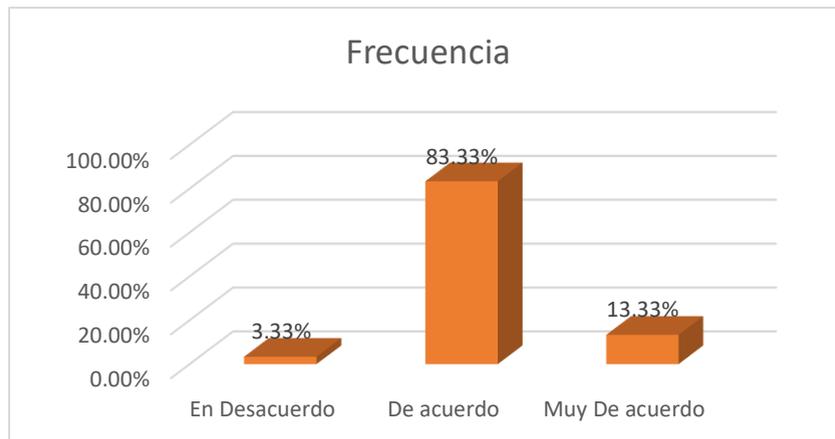
Tabla 4 Sobre Relación de la debida motivación con el Debido Proceso

Premisas	Frecuencia	Porcentaje
En Desacuerdo	1	3.33%
De Acuerdo	25	83.33%
Muy de acuerdo	4	13.33%
Total	30	100.00%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 2

1. ¿Considera Usted que la debida motivación de las resoluciones judiciales es parte de un Debido Proceso?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

En relación con la primera pregunta que se realizó a la totalidad de 30 abogados, se tiene que es claro que la debida motivación de las decisiones judiciales se logra mediante un Debido Proceso, de acuerdo con la totalidad de los encuestados (96.66%), sin embargo, existe un porcentaje mínimo de abogados que no consideran dicha relación entre el Debido Proceso y la motivación de las resoluciones judiciales (3.33%). Este resultado nos da la conclusión que, si no se motiva debidamente la prueba indiciaria, entonces, no solo se estará afectando el Debido Proceso, sino también la presunción de inocencia del imputado.

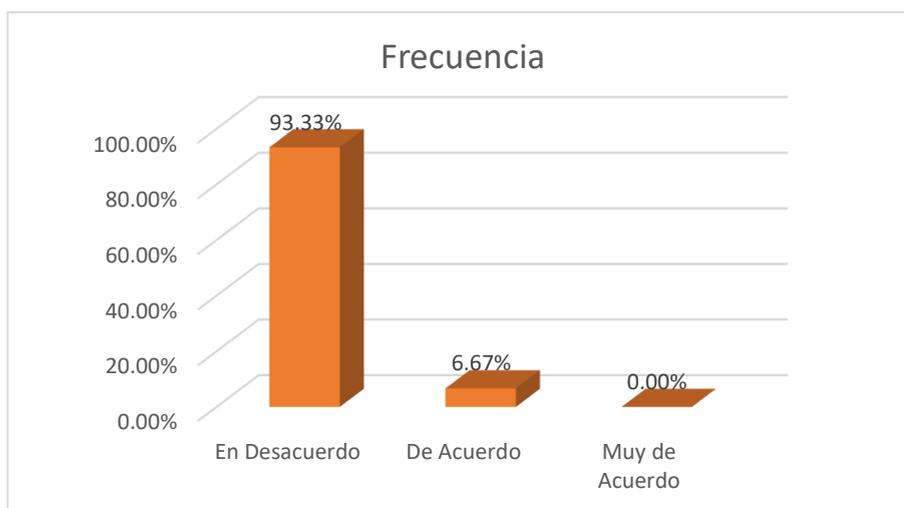
Tabla 5: Los indicios justifican la intervención del imputado

Premisas	Frecuencia	Porcentaje
En Desacuerdo	28	93.33%
De Acuerdo	2	6.67%
Muy de acuerdo	0	0%
Total	30	100.00%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 3

2. ¿Considera que la prueba por indicios es suficiente para justificar la intervención de un imputado en el delito?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

Un 93.33% de abogados encuestados señalaron que no siempre los indicios son suficientes para justificar la intervención del imputado en el delito y destruir la presunción de inocencia. En tanto, el 6.67% si consideran que los indicios serían suficientes para enervar la presunción de inocencia. Este resultado es importante porque evidencia que la mayoría de los abogados son conscientes que no son suficiente los indicios para justificar la intervención de un imputado en el delito y que pueda demostrar con cierto nivel de certeza su responsabilidad, siendo que los indicios no lograrían satisfacer dicho estándar.

Tabla 6: Suficiencia de prueba indiciaria para enervar la presunción de inocencia

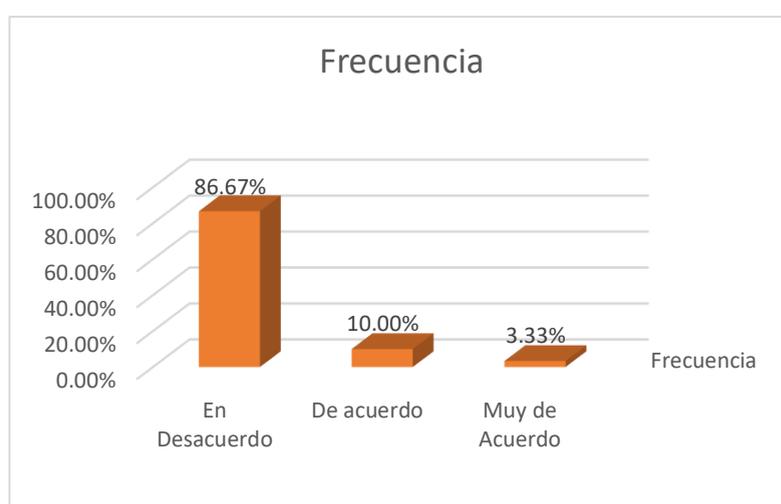
Premisas	Frecuencia	Porcentaje
En Desacuerdo	23	86.67%

De Acuerdo	3	10.00%
Muy de acuerdo	2	3.33%
Total	28	100.00%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 4

3. ¿Considera usted, que la prueba indiciaria sirve para enervar la presunción de inocencia del imputado?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

En relación con los encuestados el 96.67%, no están de acuerdo en que la prueba indiciaria sirva para enervar la presunción de inocencia del imputado. Un pequeño grupo 3.33%, alude que sí. Este resultado es importante puesto que se evidencia que los encuestados tienen una posición mayoritaria sobre que la prueba indiciaria no debe enervar la presunción de inocencia del imputado.

Tabla 7: La prueba indiciaria afecta la presunción de inocencia

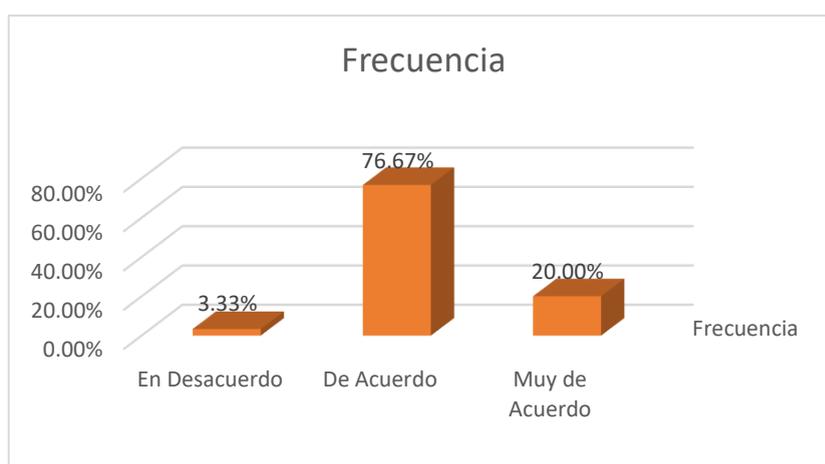
Premisas	Frecuencia	Porcentaje
----------	------------	------------

En Desacuerdo	1	3.33%
De Acuerdo	23	76.67%
Muy de acuerdo	6	20.00%
Total	30	100.00%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 5

4. ¿Cree Usted, que la condena con prueba indiciaria afecta el derecho fundamental de la presunción de inocencia del imputado?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

Casi en la totalidad del 96.67% de encuestados, están de acuerdo que la condena con prueba indiciaria afecta el derecho fundamental a la defensa del imputado, cuando esta no es motivada. En tanto, 3.33%, sostienen que no están de acuerdo en que dicha afectación no se presenta. Este resultado es importante, puesto que se evidencia que los abogados tienen una posición mayoritaria y clara que la prueba indiciaria afecta la defensa del procesado cuando no se ha motivado como corresponde.

Tabla 8: Condena con prueba indiciaria

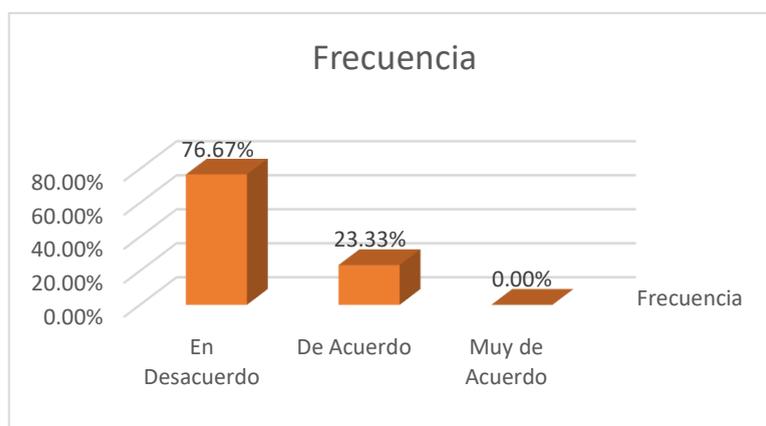
Premisas	Frecuencia	Porcentaje
----------	------------	------------

En Desacuerdo	23	76.67%
De Acuerdo	7	23.33%
Muy de acuerdo	0	0.00%
Total	30	100.00%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 6

5. ¿Cree Usted que los jueces deben condenar valorando tan solo con pruebas indiciarias?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

En relación con la quinta pregunta que se realizó a la totalidad de 30 abogados, se tiene claro la posición de los abogados que consideran que los jueces no deben condenar tan solo con prueba indiciaria, como se aprecia por los encuestados que un (76.67%) considero no estar de acuerdo, pero un (23.33%), considero estar de acuerdo, en que sí. En consecuencia, se evidencia que los abogados tienen una posición mayoritaria en que los jueces no deben condenar con pruebas indiciarias, cuando estas no tengan la somera convicción del delito.

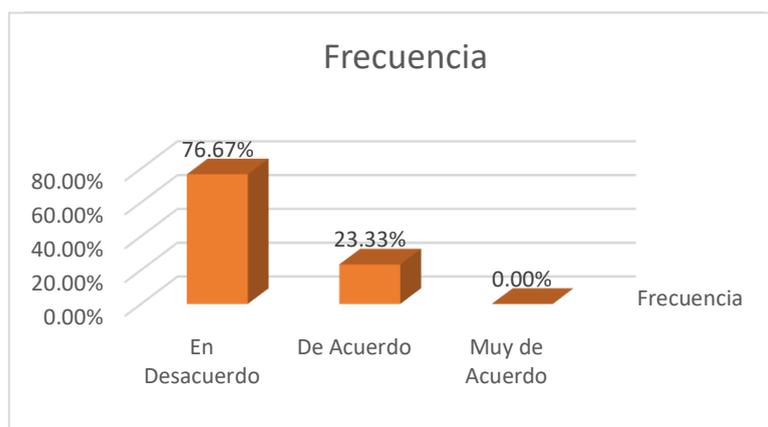
Tabla 9: El indicio único es suficiente para sentenciar

Premisas	Frecuencia	Porcentaje
En Desacuerdo	28	93.33%
De Acuerdo	2	6.67%
Muy de acuerdo	0	0.00%
Total	30	100.00%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 7

6. ¿Cree usted, que los jueces emiten sentencias justas al valorar independientemente los indicios?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

Un 93.33% de los abogados encuestados sostienen que los jueces no emiten una sentencia justa cuando se valora los indicios por separados y un mínimo de encuestados 6.67%, manifestaron estar de acuerdo que los indicios de deben valorar independientemente. Este resultado es importante porque de acuerdo con la experiencia de los encuestados habría casos donde se observa estos criterios, de los jueces lo que perjudican a los procesados.

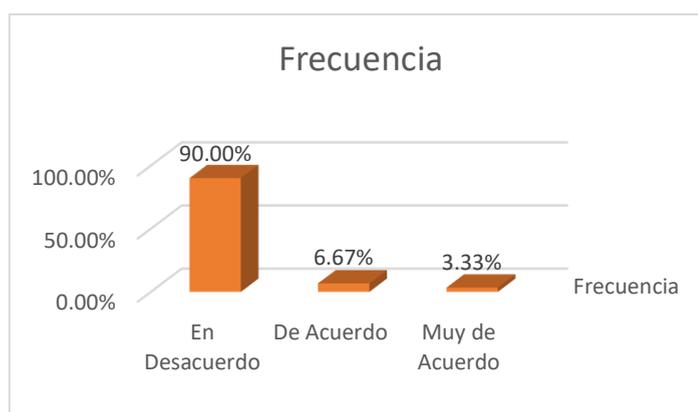
Tabla 10: Naturaleza incriminatoria de los indicios

Premisas	Frecuencia	Porcentaje
En Desacuerdo	27	90.00%
De Acuerdo	2	6.67%
Muy de acuerdo	1	3.33%
Total	30	100.00%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 8

7. ¿Cree usted que todos los indicios tienen una naturaleza incriminatoria?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

Un 96.67% de los encuestados están en desacuerdo en que los indicios tienen una naturaleza incriminatoria, un pequeño grupo del 3.33% están de acuerdo. Este resultado es importante, puesto que se evidencia que los abogados tienen una posición mayoritaria sobre que los indicios no siempre sirven para incriminar, sino que podrían también servir para realizar descargos, y un mínimo porcentaje reconoce una función exclusivamente incriminatoria a la prueba indiciaria.

Tabla 11: Tratamiento de la inferencia

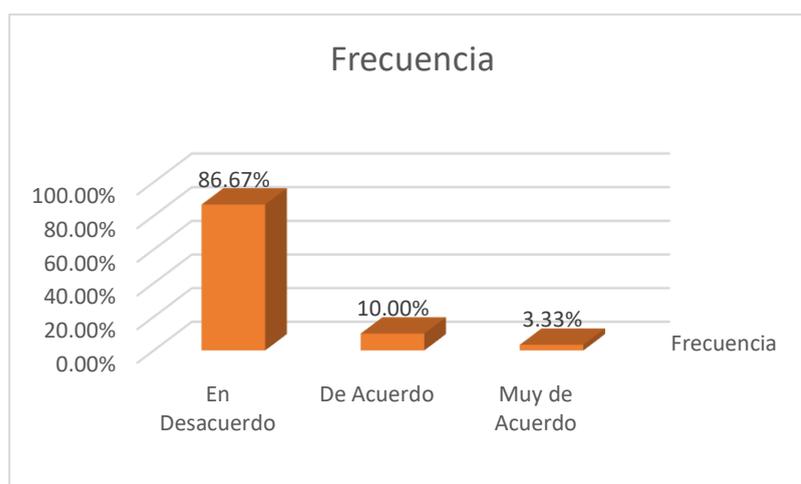
Premisas	Frecuencia	Porcentaje
----------	------------	------------

En Desacuerdo	26	86.67%
De Acuerdo	3	10.00%
Muy de acuerdo	1	3.33%
Total	30	100.00%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 9:

8. ¿Cree usted, que la inferencia siempre responde a las leyes de la lógica o las máximas de la experiencia?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

Se tiene claro que en un alto porcentaje de los encuetados 96.67%, están en desacuerdo en que existe igualdad entre las partes cuando se utiliza la prueba indiciaria. Un 3.33% está muy de acuerdo, en que si existe igualdad procesal. En conclusión, se ha puesto en evidencia que los abogados tienen una posición mayoritaria sobre el uso de la prueba indiciaria genera una ventaja mayor para el Ministerio Público en relación con la defensa.

Tabla 12: Acreditación de los indicios

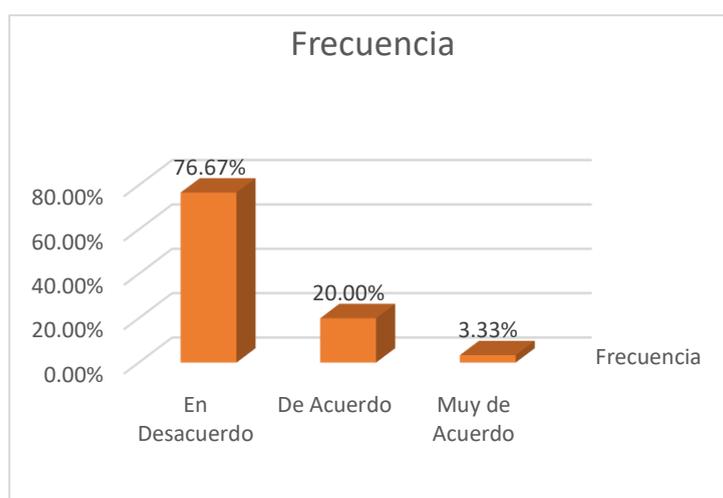
Premisas	Frecuencia	Porcentaje
----------	------------	------------

En Desacuerdo	23	76.67%
De Acuerdo	6	20.00%
Muy de acuerdo	1	3.33%
Total	30	100.0%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 10

9. ¿Cree usted que en la motivación de las resoluciones judiciales se encuentran acreditados los indicios?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

Se tiene claro que el 96.67% de encuestados, consideran que los indicios no se acreditan y se pasan por alto por parte del juez. En tanto, 3.33% considera, que no es necesario su acreditación. En conclusión, todos los encuestados consideran que es importante la motivación de las resoluciones y que en estas se deban detallar los indicios.

Tabla 13: La inferencia es concluyente para una condena

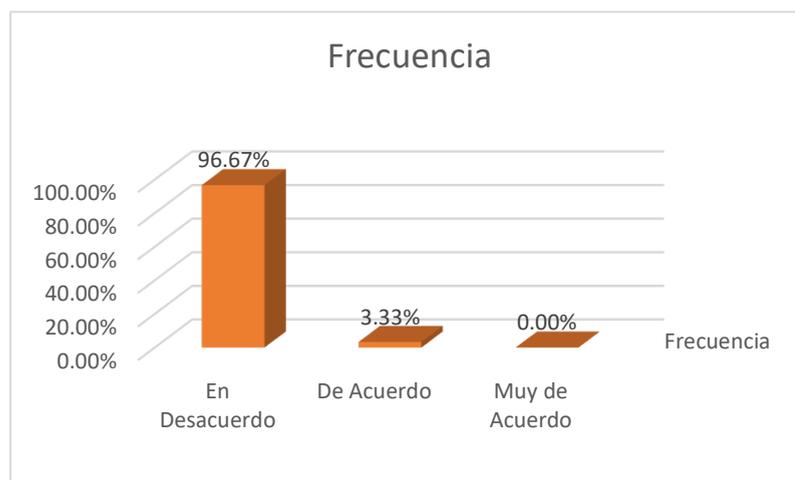
Premisas	Frecuencia	Porcentaje
----------	------------	------------

En Desacuerdo	29	96.67%
De Acuerdo	1	3.33%
Muy de acuerdo	0	0.00%
Total	30	100.0%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 11

10. ¿Cree usted que solo la inferencia ha de ser concluyente para justificar una condena por indicios?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

En su totalidad del 100% de los encuestados, consideran no estar de acuerdo en que la inferencia sea concluyente para condenar. La conclusión es importante, porque demuestra como la mayoría considera que no solo inferencia puede justificar una condena, en cuyo caso se confunde las suposiciones o corazonadas con la prueba indiciaria.

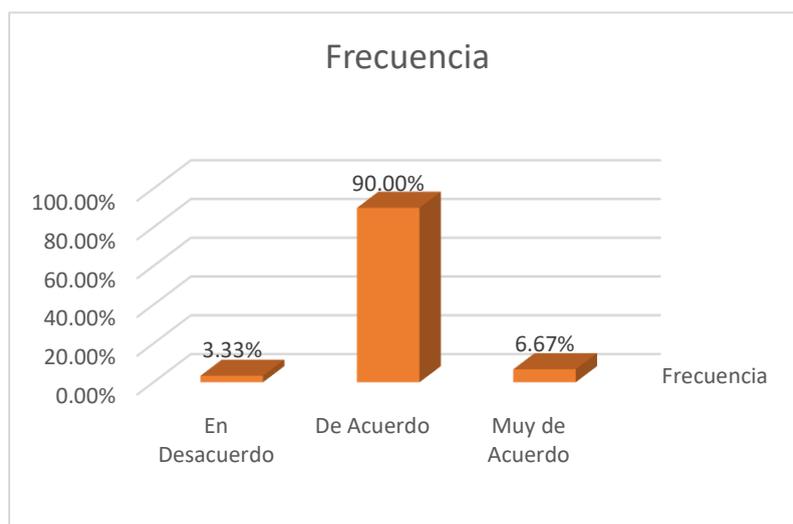
Tabla 14: Problema de falta de motivación

Premisas	Frecuencia	Porcentaje
En Desacuerdo	1	3.55%
De Acuerdo	27	90.00%
Muy de acuerdo	2	6.67%
Total	30	100.00%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 12

11. ¿Cree Usted que existe falta de motivación de los jueces al emitir sus sentencias basadas en prueba indiciaria?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

El 96.67% de los abogados encuestados consideran que si existe falta de motivación por parte de los jueces al emitir sus sentencias basadas en la prueba indiciaria. La pequeña minoría del 3.33% no está de acuerdo que exista una problemática. Es importante la postura tomada por los abogados encuestados, ya que consideran que si existe un problema de falta de motivación en relación con la prueba indiciaria.

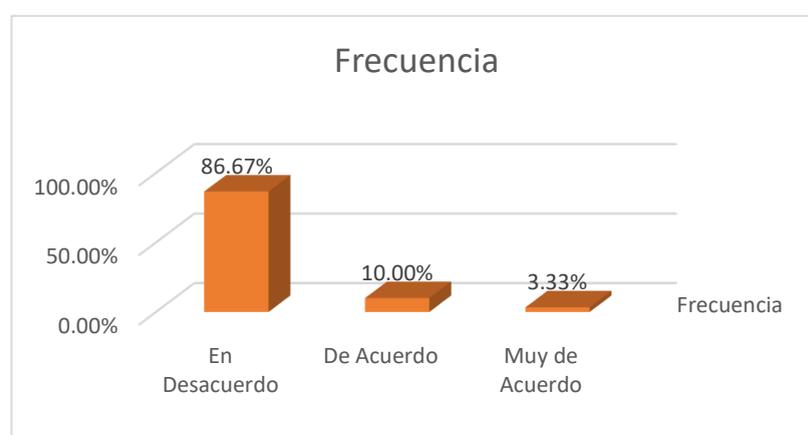
Tabla 15: Motivación de resoluciones judiciales en relación a los indicios

Premisas	Frecuencia	Porcentaje
En Desacuerdo	26	86.67%
De Acuerdo	3	10.00%
Muy de acuerdo	1	3.33%
Total	30	100.0%

Fuente: Propia del investigador

Ilustración 13

12. ¿Cree usted que en la motivación de las resoluciones judiciales se explica debidamente el razonamiento efectuado en relación con los indicios?



Fuente: Propia del investigador

Interpretación:

En relación con esta pregunta el 96.67%, de encuestados considera que los jueces no explican detalladamente los indicios, en sus resoluciones cuando estos emiten una sentencia inculpatoria. El 3.33% considera, que este proceso no es necesario para una sentencia. Este resultado muestra que la gran mayoría de encuestados coincide que los jueces deben explicar detalladamente los indicios por lo cual se está condenando a una persona.

3.2. Discusión de resultados

3.2.1. Discusión de resultados del cuestionario

Acorde con la hipótesis se evidencia que si existe la indebida identificación de los indicios en la motivación de las sentencias condenatorias y ello afecta de modo determinante la presunción de inocencia. Si bien es cierto que la prueba indiciaria es un mecanismo ventajoso para determinar el delito y la responsabilidad penal, el problema se haya en su motivación, esto es, en la exposición rigurosa que deben realizar los jueces al expedir sentencias condenatorias. Los resultados del trabajo realizado nos permitieron verificar la problemática en cuanto a la prueba indiciaria y su falta de motivación, y cómo ello, incide en la presunción de inocencia.

Se pudo comprobar que la falta de acreditación de los indicios es uno de los factores más recurrentes, siendo que ello es analizado escuetamente por los jueces, omitiéndose normalmente en la motivación, a pesar de estar establecida en la doctrina jurisprudencial emitida por la Corte Suprema. Observándose nuevamente, la implicancia que tiene este defecto en la presunción de inocencia.

Asimismo, la falta de explicación en las resoluciones judiciales de cómo opera la prueba indiciaria, principalmente en relación con la forma cómo se infieren las conclusiones, afecta la debida motivación de las resoluciones, pero además deja de lado criterios que deben observarse con la sana crítica, esto es, máximas de experiencia, principio lógicos y reglas de la ciencia. Finalmente, este último punto también produce efecto determinante en la presunción de inocencia.

3.2.2. Discusión en base al análisis de la jurisprudencia

De acuerdo con el estudio realizado se ha podido observar desde la jurisprudencia la nulidad de sentencias (R.N), apelaciones y hasta habeas corpus motivados por el uso indebido de la prueba indiciaria, por la ausencia de una debida motivación, lo cual no va acorde con los requerimientos normativos penales.

Asimismo, toda resolución judicial que contiene errores por una indebida motivación conllevaría a configurarse como lesiva para el bien protegido constitucionalmente, como es la presunción de inocencia del imputado.

Análisis de Sentencias – Recursos de Nulidad

Recurso de Nulidad sobre sentencia que se pronuncia sobre la falta de identificación de los indicios

- En el caso de Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas, contenido en el Recurso de Nulidad N° 64 -2017, Callao, la Sala Penal Suprema manifestó que existe incertidumbre en este caso sobre la culpabilidad imputada a los procesados, dado que no se confirmó fehacientemente su responsabilidad; de igual manera no se evidencia la concurrencia de indicios razonables para configurar el delito de tráfico ilícito de drogas ni los elementos descritos en los acuerdos plenarios, ya que el resultado preliminar de análisis químico, el acta de registro personal, prueba de campo, orientación, descarte, pesaje, comiso, lacrado e incautación de drogas, el dictamen pericial de química, el acta de entrevista, las declaraciones preliminares y en el juicio oral, los reconocimientos fotográficos y de las fichas de RENIEC, realizadas por la inculpada Glenda Cecilia García Salazar y la careo entre esta y Manuel Johnne Gonzales Prado, no acreditarían la responsabilidad de los encausados. En tanto, el Ministerio Público precisó que: si se acreditaron los hechos y si se pudo encontrar entre los hechos un nexo incriminatorio por lo cual, se debió emitir una sentencia.

La resolución de la Corte Suprema analizada observa la falta de identificación de indicios en este caso de la siguiente manera:

- Para que la incriminación a un imputado tenga valor acreditativo, debe por lo mínimo ser apoyado con otros indicios que reúnan otro hecho, que fortalezcan su argumento.
- Para dictar un dictamen condenatorio este tiene que obtener la firme convicción de la culpa del imputado.

- En este proceso, no se tiene la plena convicción de la responsabilidad de los procesados, por lo que atañe liberarlos de la imputación fiscal formulada en su contra.

Por otro lado, la Corte Suprema advierte como este problema de motivación de la prueba indiciaria afecta la presunción de inocencia, es así, que en el fundamento 5.2 señala lo siguiente: “(El principio de la presunción de inocencia, tal y como se divide del artículo 8.2 de la Convención, requiere que un individuo no puede ser procesado entretanto no coexista prueba segura de su responsabilidad penal. Si contra ella existe prueba incompleta o insuficiente, no es natural sancionarla, sino estudiarla), al amparo de lo prevenido en el inciso 11, del artículo 139, de la Constitución Política del Perú, y los artículos 284 y 301, del Código de Procedimientos Penales”.

Recurso de Nulidad sobre sentencia que se pronuncian en relación con la falta de valoración de los indicios en conjunto

- En el presente caso del procesado Iván Jhon Aliaga Olivas, el representante del Ministerio Público y de la parte civil que interpusieron el recurso de nulidad N° 2400 - 2018 contra la sentencia de fecha 9 de abril de 2018, pronunciada por la Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín que resolvió absolver al procesado de los cargos en su contra por la presunta comisión como autor del delito de homicidio calificado. Se considera que la Sala Superior incurrió en falencias al realizar un análisis desde la perspectiva y metodología de la prueba indiciaria. Se realizó una valoración de los indicios por separado; es así como se omitió valorar los siguientes indicios:
 - No se evaluaron las contradicciones en las declaraciones del acusado y Aroni Ordóñez, y si estas fueron o no ratificadas con otros elementos de prueba; y
 - No se evaluó quién es la persona que permaneció hasta el final con el procesado en su dormitorio y el agraviado o la otra persona que estaba en la habitación.

En base a ello, se consideró que las circunstancias del suceso debían ser dilucidadas claramente en un nuevo juicio oral, con la concurrencia de los testigos Emerson Aroni Ordóñez, Ofelia Ruty Chávez Loayza, Jorge Luis Arroyo Huaynates, Eliana Mara Valero Gutiérrez y, de ser el caso, deben efectuar las confrontaciones con el acusado. Por ello se dispuso la nulidad de la sentencia y que se lleve a cabo otro juicio oral.

Recurso de Nulidad sobre Sentencia que se pronuncian en relación a una indebida motivación de las inferencias efectuadas

En el R.N. N° 100-2015 – Tacna, interpuesto por la Segunda Fiscalía Superior Penal y el Procurador Público, contra la sentencia del 26 de septiembre de 2014, que absolvió a Ariel Apaza Escobar, de la acusación fiscal por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado. El representante del Ministerio Público precisó que en la sentencia no se valoró la prueba indiciaria ni se realizó una debida motivación, ya que la sindicación de la sentenciada Verónica Ventura Apaza tiene sustento lógico y sus versiones variadas no pueden usarse para absolver al procesado, quien incluso tiene otro proceso por tráfico ilícito de drogas. La Sala no debió admitir la manifestación de la testigo impropia durante el juicio oral del presente proceso, puesto que ya había declarado en varias oportunidades.

El procurador público, cuestionó en su recurso que la Sala no haya valorado las pruebas en conjunto, puesto que las versiones cambiantes de la testigo impropia fueron con el fin de exculpar al imputado, quien fuera su pareja sentimental. La Sala consideró que correspondía absolver de la acusación fiscal al procesado, debido a que solo se contaba con la sindicación no persistente de la testigo impropia, quien entro en contradicciones, lo cual le resta credibilidad a su versión.

Indicaron que no existen otras pruebas directas o indiciarias que acrediten que el inculpado haya participado en el delito de tráfico ilícito de drogas; además que este lo ha negado durante el proceso, por lo que no se desvirtuó el principio de presunción de inocencia.

El Colegiado Supremo verifica que la Sala Superior no ha tomado en cuenta todas las pruebas recabadas en el presente proceso ni ha efectuado una debida valoración de estas en conjunto, más aún debe tomarse en cuenta que la versión inculpativa contra el procesado la cual se encuentra corroborada con otras pruebas indiciarias.

Por estos fundamentos, declararon: Nula la sentencia del 26 de septiembre de 2014, que absolvió a Ariel Apaza Escobar de la acusación fiscal por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado.

Ordenaron se ejecute un nuevo juicio oral por otro Colegiado, donde se tomará en cuenta lo expresado en esta Ejecutoria Suprema y actuarse las diligencias expuestas.

Recurso de Nulidad sobre sentencia que se pronuncian en relación a la prueba indiciaria en el proceso y su debida valoración de los indicios

El R. N. N° 1824 – 2017, Ancash, interpuesto por Luis Ernesto León Pinedo, contra la sentencia del 04 de julio de 2017, que lo condenó por el delito de homicidio calificado por alevosía, en agravio de Dennise Jackeline Huerta Ramírez. La defensa del imputado objeto la valoración de las afirmaciones de los familiares, e igual forma las declaraciones de los amigos, ya que no son suficiente para deducir el vínculo extramatrimonial. Asimismo, no se confirmó que el imputado empleara un arma de fuego y que transportara a la víctima al sitio donde fue encontrada sin vida.

Que la pericia psicológica no tiene soporte científico ni técnico; y tampoco es compatible con el hecho atribuido. Que existe contradichos ya que no se encontró ningún indicio de que el imputado le haya ocasionado la muerte, tampoco no se encontró en el acusado ningún indicio que justificara que la había matado.

La Sala Superior Penal acuso al procesado con la prueba indiciaria recolectada en el transcurso de la investigación y expuesta en el juzgamiento oral.

El Acuerdo Plenario 01-2006/ESV-22, del Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema, sustentaron que para que la prueba indiciaria, adquiera la responsabilidad penal, tienen que converger los indicios

antecedentes, concomitantes, posteriores o subsiguientes, suficientes, que en conjunto establecerán la responsabilidad del inculpado. Todos los hechos fueron corroborados y probados en audiencia tanto por los testigos, peritos y el Ministerio Público.

Se analizó uno por uno los tipos de indicios, los cuales no fueron contradichos, lo que genera convicción en el Tribunal Supremo en relación con la culpa del inculpado. Atañe agregar que, entre indicios puntualizados, las evidencias de cargo actuadas y valoradas, y la mala justificación empleada concurre una conexión fundada, concisa e inmediata; por lo que la inferencia explícita se deriva del curso de los hechos antes determinados; sin hipótesis alternativa para exponer el nexo causal de los hechos que facilite descartarse por una terminación distinta. En consecuencia, a lo descrito, el fallo de condena ha de quedar firme.

3.3. Aporte Práctico

Desde mi punto de vista, debe existir un mecanismo de control más riguroso sobre la motivación que realice el Juez sobre la prueba indiciaria, puesto que de las encuestas realizadas y del análisis de la jurisprudencia, se puede advertir que existen problemas en las sentencias emitidas, que afectan la garantía del debido proceso y la presunción de inocencia del imputado.

Como ya existen mecanismos de control dentro del proceso a través de los recursos o a través de las quejas a control interno, la rigurosidad en el control debiera implicar mayor responsabilidad en los jueces cuando se detecten estas deficiencias, que podría conllevar a una sanción grave en el ámbito disciplinario.

3.3.1. Fundamentación del aporte práctico

La prueba indiciaria juega un rol importante en el desarrollo del proceso penal, ya que son indicios que poseen una función determinante en la condena del imputado, por lo tanto, es de suma importancia que esta sea correctamente motivada utilizando

todos los instrumentos normativos, para proteger las garantías procesales del imputado.

El problema radica en la insuficiencia de la valoración y motivación de la prueba indiciaria que judicialmente se realiza, ya sea por desconocimiento de los operadores de justicia o la falta de esmero para emplear las reglas de la lógica, de la ciencia y de la experiencia, o la pérdida de tiempo que requiere el estudio de esas pruebas, así como la errónea tipificación de la prueba indiciaria que no se sujeta al acatamiento de los principios del derecho penal y procesal penal, quedando en riesgo el derecho a las garantías procesales del acusado.

3.3.2. Construcción del aporte práctico

En la presente tesis se plantearon como problemas de investigación si los jueces al expedir sentencias condenatorias valoraban y motivaban debidamente la prueba indiciaria. Habiéndose demostrado por las encuestas y análisis de sentencias que no se cumple con una debida motivación de este extremo puesto que no se identifican debidamente los indicios, no se valoran en conjunto, tampoco se observan debidamente las reglas de la lógica, la ciencia y máximas de experiencias. Ello conlleva necesariamente a una afectación de la presunción de inocencia del imputado.

Existe un inadecuado tratamiento en la valoración de la prueba indiciaria y ello afecta la presunción de inocencia, puesto que finalmente se imponen condenas por razones insuficientes, sin haber expuesto cómo es que se ha llegado a un estado de convencimiento sobre la culpabilidad.

Al ser recurrente esta situación de falta de motivación de la prueba indiciaria se revisa la normatividad que contempla sanciones por infracción de deberes de los magistrados y se advierte que no está prevista esta situación como falta grave, razón por la cual se considera como aporte práctico la incorporación en la Ley N° 29277 - Ley de la Carrera Judicial, en su normativa disciplinaria Capítulo V Régimen Disciplinario, artículo 47° - Faltas Graves el supuesto antes descrito, para lo cual consideramos agregar el proyecto antes descrito en la ley citada.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

- Antecedentes

En la Constitución vigente se establece que los jueces administran con justicia e independencia y observando las garantías de un debido proceso entre ellas la debida motivación de las resoluciones judiciales. Dada la responsabilidad de administrar justicia se establece la Ley N° 29277, que regula la Carrera Judicial y establece en el Capítulo V de su Régimen Disciplinario, el artículo 47° - Faltas Graves, esta norma tiene como antecedente los capítulos VIII y IX del Título IV de la Constitución ya que desde ahí se regula, todo lo relacionado al Poder Judicial y la Junta Nacional de Justicia, y es aquí donde nace los elementos de la Carrera Judicial. Elementos que están con arreglo a la Constitución, y a las leyes, concretamente en el artículo 139, que trata de los principios y derechos de la función jurisdiccional, así como los derechos de las personas incluso en los diversos incisos, los cuales el juez debe acatar y cumplir a favor de los ciudadanos.

- Justificación

Siendo que es frecuente que se disponga la nulidad de sentencias condenatorias o su reforma por la absolución de procesados por delitos graves en los que se ha establecido responsabilidad con el uso de prueba indiciaria, sin embargo, dichas sentencias presentan defectos de motivación en relación a no identificar debidamente los indicios, no establecer la relación o los razonamientos que permiten concluir en hechos desconocidos, afectando en algunos casos reglas de lógica, la ciencia o experiencia. Estos defectos de motivación finalmente afectan la eficacia del sistema penal, pero también la presunción de inocencia. Siendo necesario establecer consecuencias por la falta de cuidado en la tarea tan delicada de sentenciar.

CONTENIDO DE LA PROPUESTA

Proyecto de Ley N°

**PROPUESTA LEGISLATIVA DE
INCORPORACIÓN EN LA LEY N° 29277, DE
LA CARRERA JUDICIAL, CAPÍTULO V
RÉGIMEN DISCIPLINARIO, ARTÍCULO 47°
FALTAS GRAVES.**

La bachiller Odar Cortez Gaby, estudiante de la maestría de Derecho Penal y Procesal Penal de la Escuela de Posgrado de la Universidad Señor de Sipán, ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, y conforme a lo establecido en el artículo 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República, presenta la siguiente propuesta legislativa:

La incorporación en la normatividad disciplinaria como falta grave y su respectiva sanción en la Ley N° 29277- Ley de la Carrera Judicial, Capítulo V Régimen Disciplinario, artículo 47° Faltas Graves, que señala: dieciocho supuestos de falta grave, pero en ninguna se refleja la propuesta realizada, por lo cual se debe incorporar lo siguiente:

Se debe añadir en el artículo 47° el siguiente texto:

Constituye falta grave: (...)

20. La falta de motivación de la prueba indiciaria que se vea reflejada en la afectación de la presunción de inocencia del imputado, violándose el derecho fundamental al debido proceso reconocido constitucionalmente.

EFFECTOS DE LA VIGENCIA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Considerando la naturaleza sancionadora de la norma incorporada, su vigencia será para hechos que se susciten después de su puesta en vigor, no siendo posible que tenga efectos retroactivos ni ultractivos.

Al modificarse la Ley N° 29277 se deberá introducir cambios en el reglamento disciplinario de esta Ley, específicamente en el Capítulo V, en su Artículo 47 Faltas Graves. Esta implementación será un cambio en la valoración de la prueba indiciaria ya que ahora si se tomara en cuenta con un profundo análisis por parte de los jueces.

ANÁLISIS DE COSTO BENEFICIO

La incorporación de esta modificación no irrogará ningún gasto al Estado, y, por el contrario, implicará un beneficio pues permitirá erradicar conductas irregulares de incumplimiento de deberes por parte de los jueces en relación con la debida motivación en casos penales en los que se utiliza la prueba indiciaria. Tendrá además como efecto mediato, la optimización de la labor judicial para evitar ser sancionado y el cuidado que debe observarse en la expedición de sentencia condenatorias por delitos graves.

Finalmente conllevará a disminuir las nulidades provocadas por estos defectos de motivación que significan volver a expedir un nuevo fallo con el costo de tiempo y esfuerzo que afecta la economía y celeridad procesal.

VINCULACIÓN CON ACUERDO NACIONAL

La suscripción del Acuerdo Nacional involucra el consenso y diálogo, con las políticas de Estado elaboradas y aprobadas a nivel nacional. Este acuerdo trae una vinculación de los derechos humanos con la Carrera Judicial, ya que en unos de sus puntos propone reglamentar los procesos judiciales y su rapidez automática de plazos vencidos así, como sanciones a los administradores de justicia que incumplen con la resolución de los casos. Desde este punto de vista los derechos

humanos de todas las personas priman sobre cualquier mala función de los operadores de justicia que no cumplan con la debida motivación de las resoluciones judiciales, por lo cual se harían merecedores de sanciones leves o graves de acuerdo con el hecho punible.

FÓRMULA LEGAL

Por lo tanto, **LA PROPUESTA** consiste en incorporar en el artículo 47° de la Ley N° 29277 – Ley de la Carrera Judicial un numeral 20, que deberá quedar transcrito de la siguiente forma:

20. La falta de motivación de la prueba indiciaria, cuando esta se vea reflejada en la afectación de la presunción de inocencia del imputado, violándose el derecho fundamental al debido proceso reconocido constitucionalmente.

Esta propuesta está sustentada con lo antes expuesto.

CONCLUSIONES DE LA PROPUESTA

1. Incorporar como falta grave la indebida motivación de la prueba indiciaria en sentencias condenatorias que lleva a la afectación de la presunción de inocencia, lo que implicará un mayor cuidado en la tarea judicial.
2. Al incorporarse como falta grave se contemplaría en la Ley Sanciones Administrativas de la Carrera Judicial, de acuerdo con la gravedad de hecho,
3. Al mejorar la tarea judicial en la debida motivación de la prueba indiciaria, se tendrían sentencias condenatorias difícilmente cuestionables, disminuyendo la desconfianza en la administración de justicia y evitando demoras o dilataciones innecesarias.

3.4. Valoración y corroboración de los Resultados

La conclusión de la corroboración e interpretación de la prueba indiciaria arrojan una deficiencia notoria en cuanto a la motivación de la valoración de la prueba indiciaria por parte de los magistrados. En las resoluciones judiciales emitidas no se realiza un análisis adecuado de los indicios.

Esta falta de motivación judicial de la valoración de la prueba indiciaria se ve reflejada cuando: no se identifican debidamente los indicios, no se establece cómo se han acreditado, y tampoco cómo se realiza las inferencias siguiendo las reglas de la sana crítica como son: la ciencia, la lógica y las máximas de la experiencia.

En esta investigación ha quedado acreditado a través de un estudio minucioso de la prueba indiciaria, las encuestas efectuadas y el análisis de casos, como la prueba indiciaria es a veces ignorada o se obvian los criterios para su aplicación o valoración. Tanto aquellos que ha impuesto la Corte Suprema a través de Acuerdo Plenarios, así como lo establecido por el artículo 158° del Código Procesal Penal.

IV. CONCLUSIONES

1. Desde la doctrina y la teoría sobre la indebida motivación de la prueba indiciaria en el ámbito penal se precisan los requisitos para proceder el juez a realizar una justa y ponderada valoración y emitir una sentencia ajustada a derecho con la ayuda de indicios y de otros medios probatorios, lo que corrobora la jurisprudencia estudiada que ha establecido que los magistrados no cumplen con los criterios dados por la Corte Suprema, sobre la prueba indiciaria.
2. El estudio de los antecedentes jurídicos y comparados establece que la indebida motivación de los indicios afecta el debido proceso y también el principio de la presunción de inocencia, siendo responsabilidad del juez que no expresa en la resolución las razones por las que otorga un determinado valor o peso probatorio a los indicios.
3. Del análisis documentario, doctrina y jurisprudencial con las técnicas aplicadas se ha establecido que los jueces no aplican las pautas dadas sobre la prueba indiciaria contenida en Acuerdos Plenarios y Casaciones, recayendo en la responsabilidad en el juez.
4. Para ello, se presenta una propuesta legislativa de incorporación en la ley N° 29277 de la carrera judicial en su artículo 47° las faltas graves, en tal sentido se protegería el principio de presunción de inocencia en el debido proceso penal.
5. La propuesta fue validada pro expertos en la materia penal , coincidencia que es ajustada a las necesidades actuales de razonamiento de las sentencias por el juez que la emite.

V. RECOMENDACIONES

1. Que se incorpore en la normatividad disciplinaria de los magistrados (Ley de la Carrera Judicial) como falta grave, cuando no se le dé una debida motivación a la prueba indiciaria en las sentencias condenatorias, y que afecten la presunción de inocencia, imponiendo sanciones proporcionales a estos de acuerdo con lo establecido en el artículo 47° del Capítulo V Régimen Disciplinario de la Ley N° 29277-Ley de la Carrera Judicial.
2. Realizar capacitaciones a los jueces sobre la debida motivación de la prueba indiciara.

VI. REFERENCIAS

- Acuña, R. P. (2016). *Dialnet*. Obtenido de [file:///C:/Users/Gaby%20Odar/Downloads/Dialnet-FuncionamientoYEFicaciaProbatoriaDeLosIndiciosEnEl-7104935%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Gaby%20Odar/Downloads/Dialnet-FuncionamientoYEFicaciaProbatoriaDeLosIndiciosEnEl-7104935%20(1).pdf)
- Aréchiga, M. V. (7 de Noviembre de 2019). Consideraciones en Torno a la Prueba. *Revista de Ciencias Jurídicas*, 149, 73-104. Obtenido de <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/39568>
- Azabache, D. E. (diciembre de 2019). *Repositorio de la Universidad Nacional "Pedro Ruiz Gallo"-Escuela de Posgrado*. Obtenido de <http://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/UNPRG/8116/BC-4502%20SAAVEDRA%20AZABACHE.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Behar Rivero, D. (26 de 06 de 2011). *Blobs*. Obtenido de <http://tesisdeinvestig.blogspot.com/2011/06/poblacion-y-muestra-tamayo-y-tamayo.html>
- Belloso Chacín, R. (2013). *Universidad Privada Urbe*. Obtenido de <http://virtual.urbe.edu/tesispub/0096040/cap03.pdf>
- Berdugo Gómez De la Cruz, J. (2007). *Escuela Nacionl de la Judicatura*. Obtenido de <https://biblioteca.enj.org/bitstream/handle/123456789/87319/000031.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Bernardo Meza, V. R. (23 de octubre de 2019). *repositorio unh*. Obtenido de <http://repositorio.unh.edu.pe/bitstream/handle/UNH/2967/TESIS-2019-DERECHO-BERNARDO%20MEZA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Bortesi, S. E. (Marzo de 2016). *Acuerdo Nacional Unidos para crecer*. Obtenido de http://acuerdonacional.pe/wp-content/uploads/2016/03/Politicad-de-Estado-y-Planes-de-Gobierno-2016_2021.pdf
- Bravo Chávez, H. E. (2018). *Repositorio de la Universidad Nacional "Pedro Ruíz Gallo"-Escuela de Post Grado*. Obtenido de <http://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/UNPRG/2589/BC-TES-TMP-1464.PDF?sequence=1&isAllowed=y>
- Casas Anguita , J., Repullo Labrador, J., & Donato Campos, J. (2003). *core.ac.uk*. Obtenido de <https://core.ac.uk/download/pdf/82245762.pdf>
- Castro Orbe, R. D. (2018). *La prueba indiciaria en el enjuiciamiento penal del lavado de activos y la posible afeccción a las garantías procesales constitucionales* . Salamanca-España: Universidad de Salamanca. Obtenido de https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/139789/REDUCIDA_Pruebaindiciaria.pdf?sequence=1
- Clavijo Cáceres, D., Guerra Moreno, D., & Yáñez Meza, D. (1982). *Universidad de Pamplona*. Obtenido de http://fui.corteconstitucional.gov.co/doc/pub/31-08-2017_7b9061_60327073.pdf
- Contreras López, R. S. (2015). *Biblioteca Jurídicas Unam*. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4048/7.pdf>
- Córdova Guzmán, S. G., & Vásquez Monja, J. M. (2018). *Repositorio de la Universidad César Vallejo*. Obtenido de http://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/32009/C%c3%b3rdova_GSG-V%c3%a1squez_MJM.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Cortés Coto, R. (2010). *Revista Digital de la Maestría de Ciencia Penales de la Universidad de Costa Rica*. Obtenido de file:///C:/Users/gabyo/Downloads/12577-Texto%20del%20art%C3%ADculo-20416-1-10-20131129.pdf
- Cusi Rimache, J. E. (2016). La Motivación de la Prueba Indiciaria en Materia Criminal. En J. E. Cusi Rimache, *La Motivación de la Prueba Indiciaria en Materia Criminal*. Lima: IDEMSA Importadora y Distribuidora Editorial Moreno S.A.
- Enciso Gutierrez, B. A. (Diciembre de 2018). *Repositorio autonoma*. Obtenido de <http://repositorio.autonoma.edu.pe/handle/AUTONOMA/726>
- Esteban Huamán, R. A. (2018). *Legitimación de la Prueba Indiciaria y sus efectos para determinar la Presión Preventiva-Distrito Fiscal de Ancash-2016*. Huacho-Perú: Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión. Obtenido de <http://repositorio.unjfsc.edu.pe/bitstream/handle/UNJFSC/3255/Roy%20Aldo%20Esteban%20Huam%C3%A1n.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Gomezcaña Radilla, R. (2017). *La Prueba indiciaria o circunstancial: medio de convicción en las resoluciones judiciales*. Acapulco-México: Universidad Nacional Autónoma de México. Obtenido de https://ru.dgb.unam.mx/handle/DGB_UNAM/TES01000765555
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, M. (2010). *jbposgrado.org*. Obtenido de http://jbposgrado.org/material_seminarios/HSAMPIERI/Metodologia%20Sampieri%205a%20edicion.pdf
- Herrera, K. d. (marzo de 2019). *Repositorio Institucional de la Universidad de Piura*. Obtenido de https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/4058/DER_140.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Investigación Descriptiva según autores. (s.f.). *Tesis Plus*. Obtenido de <https://tesisplus.com/investigacion-descriptiva/investigacion-descriptiva-segun-autores/#:~:text=Investigaci%C3%B3n%20Descriptiva%20seg%C3%BAn%20Sabino&text=%E2%80%9CLa%20investigaci%C3%B3n%20de%20tipo%20descriptiva,de%20presentar%20una%20interpretaci%C3%BA>
- jbposgrado.org*. (Diciembre de 2012). Obtenido de <http://jbposgrado.org/icuali/Criterios%20de%20rigor%20en%20la%20Inv%20cualitativa.pdf>
- Martyn, S. (s.f.). *explorable.com*. Obtenido de <https://explorable.com/es/disenio-de-investigacion-descriptiva#:~:text=El%20Dise%C3%B1o%20de%20investigaci%C3%B3n%20descriptiva,sobre%20%C3%A9l%20de%20ninguna%20manera>
- MITTERMAIER, C. J. (1959). *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*. Obtenido de file:///C:/Users/gabyo/Downloads/10373-Texto%20del%20art%C3%ADculo-41120-1-10-20140922%20(31).pdf
- Montano, J. (s.f.). *lifeder*. Obtenido de <https://www.lifeder.com/investigacion-transversal/>
- Muñoz Sabaté, L. (2016). La Prueba de Indicios en el Proceso Judicial. En L. Muñoz Sabaté, *La Prueba de Indicios en el Proceso Judicial* (págs. 23-57). Madrid : Wolters Kluwer España S.A.,
- Orbe, R. D. (2018). *Gestión del Repositorio Documental de la Universidad de Salamanca (Credos)*. Obtenido de https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/139789/REDUCIDA_Pruebaindiciaria.pdf?sequence=1

- Palacios Herrera, K. R. (marzo de 2019). *Régimen de la Prueba Indiciaria en el ejercicio de las potestades administrativas y penales*. Piura-Perú: Universidad de Piura. Obtenido de https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/4058/DER_140.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Peruana, J. (18 de febrero de 2016). *Poder Judicial*. Obtenido de www.poderjudicial/com.pe
- Peruana, L. (16 de julio de 2018). *lpderecho.pe*. Obtenido de <https://lpderecho.pe/homicidio-condena-prueba-indiciaria-ausencia-contraindicios-r-n-1824-2017-ancash/>
- Peruana, L. (03 de mayo de 2018). *static.legis.pe*. Obtenido de https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/08/R.N.-64-2017-Callao-Legis.pe_.pdf
- Peruana, L. (18 de setiembre de 2019). *lpderecho.pe*. Obtenido de <https://lpderecho.pe/anulan-sentencia-indicios-valoracion-individual-no-conjunta-rn-2400-2018->
- Pisfil, D. (2014). La Prueba Indiciaria y su Relevancia en el Proceso. *Revista de la Maestría en el Derecho Procesal*, 5(1), 11-22. Obtenido de [file:///C:/Users/Gaby%20Odar/Downloads/10373-Texto%20del%20art%C3%ADculo-41120-1-10-20140922%20\(8\).pdf](file:///C:/Users/Gaby%20Odar/Downloads/10373-Texto%20del%20art%C3%ADculo-41120-1-10-20140922%20(8).pdf)
- Quiroz Regalado, J. M. (s.f.). *Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres*. Obtenido de https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/ediciones/edicion_14/articulos/articulos_concursos/la_prueba.pdf
- Revista Médica de Honduras*. (Febrero de 2012). Obtenido de <http://www.bvs.hn/RMH/pdf/2012/pdf/Vol80-2-2012-9.pdf>
- Reyes Molina, S. (diciembre de 2012). *scielo.conicyt.cl*. Obtenido de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502012000200010
- Rodríguez Jiménez , A., & Pérez Jacinto, A. O. (2017). Métodos científicos de indagación y de construcción del conocimiento. *Revista EAN*, <http://www.scielo.org.co/pdf/ean/n82/0120-8160-ean-82-00179.pdf>.
- Rojas Bustamante, M. E. (2018). *Criterios para la Valoración de la Prueba Indiciaria en el Proceso Penal Peruano*. Chiclayo-Perú: Universidad César Vallejo. Obtenido de <http://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/26622>
- Ruiz Falconi, O. V. (mayo de 2019). *La prueba indiciaria y la presuncion judicial en el Código Orgánico General de Procesos*. Quito-Ecuador: Universidad de Quito. Obtenido de <http://repositorionew.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6841/1/T2922-MDP-Ruiz-La%20prueba.pdf>
- Saavedra Azabache, D. E. (Diciembre de 2019). *La incorporacion de la prueba indiciaria por el fiscal en el delito de colusion en el distrito judicial de Lambayeque*. Lambayeque-Perú: Universidad Nacional "Pedro Ruiz Gallo" . Obtenido de <http://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/UNPRG/8116/BC-4502%20SAAVEDRA%20AZABACHE.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- San Martín Castro, C. (1999). *Revista Oficial del Poder Judicial*. Obtenido de [file:///C:/Users/gabyo/Downloads/27-Texto%20del%20art%C3%ADculo-56-2-10-20200617%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/gabyo/Downloads/27-Texto%20del%20art%C3%ADculo-56-2-10-20200617%20(1).pdf)
- Santa Cruz Requejo, J. (2018). *Propuesta de un Proyecto de Ley en la Implementación de Reglas de Valoración de la Prueba Indiciaria en el Delito de Lavado de Activos*

- para proteger las Garantías Procesales del Imputado*. Pimentel-Perú: Universidad Señor de Sipán. Obtenido de <http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/4676/Santa%20Cruz%20Requejo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- SUBERO IZA, J. (2018). *Centro de Investigacion Interdisciplinaria en Derecho Penal Económico*. Obtenido de http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20190508_01.pdf
- TuestaTorrejón, A. G. (2018). *Aplicación de la Prueba Indiciaria por parte del Ministerio Público en el Distrito Judicial de Lambayeque*. Pimentel-Perú: Universidad Señor de Sipán. Obtenido de <http://repositorio.uss.edu.pe/handle/uss/4428>
- Vidaurre Arechiga, M. (18/05/18 - 21/11/18 de Mayo - Agosto de 2019). Consideraciones en torno a la prueba indiciaria. *Revista de Ciencias Jurídicas*, 32. Obtenido de <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/39568/40110>
- VILLABELLA ARMENGOL, C. M. (2015). *Universidad Nacional Autonoma de México-Instituto de Investigación*. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3983/46.pdf>
- Zavaleta Rodríguez, R. E. (2018). Razonamiento Probatorio a Partir de Indicios. *Derecho & Sociedad*(50), 197-219. Obtenido de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/20388>

VII. ANEXOS



ANEXO N° 1 MATRIZ DE CONSISTENCIA

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	METODOLOGÍA
¿De qué manera la indebida motivación de la prueba indiciaria para la condena afecta la presunción de inocencia en el Perú?	Determinar de qué manera la indebida motivación de la prueba indiciaria para la condena afecta la presunción de inocencia en el Perú.	La indebida motivación de la prueba indiciaria para la condena afecta de modo determinante la presunción de inocencia en el Perú.	Presunción de Inocencia	Trato de que se otorga al imputado	Exposición del investigado a los medios de comunicación. Impedimento de dar información como si fuera culpable.	Enfoque mixto: Cualitativa – cuantitativa Tipo de investigación: Aplicativa – Descriptiva – Explicativa Diseño de la investigación: No experimental Métodos de investigación
					De cargo	

¿De qué manera la indebida identificación de los indicios en la motivación de la condena afecta la presunción de inocencia en el Perú?	Establecer y explicar cómo la indebida identificación de los indicios en la motivación de la condena afecta la presunción de inocencia en el Perú.	La indebida identificación de los indicios en la motivación de la condena afecta de modo determinante la presunción de inocencia en el Perú.		Carga de la prueba	De descargo	Deductivo – inductivo Síntesis-análisis Técnicas y herramientas Análisis documental Encuesta: Cuestionario
¿De qué manera la falta de acreditación de los indicios en la motivación de la condena afecta la presunción de inocencia en el Perú?	Establecer y explicar cómo la falta de acreditación de los indicios en la motivación de la condena afecta de modo determinante la presunción de inocencia en el Perú.	La falta de acreditación de los indicios en la motivación de la condena afecta de modo determinante la presunción de inocencia en el Perú.	Motivación en la valoración de la prueba indiciaria	Indicios	Hechos ciertos Hechos acreditados Hechos plurales Hechos convergentes Hechos concomitantes	
¿De qué manera la falta de explicación del razonamiento lógico de los indicios en la motivación de la condena afecta la presunción de inocencia en el Perú?	Establecer y explicar cómo la falta de explicación del razonamiento lógico de los indicios en la motivación de la condena afecta la presunción de inocencia en el Perú.	La falta de explicación del razonamiento lógico de los indicios en la motivación de la condena afecta de modo determinante la presunción de inocencia en el Perú.		Razonamiento lógico	Máximas de experiencia Reglas de lógica Reglas de la ciencia	

--	--	--	--	--	--	--



ANEXO N° 2 OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLES	DIVISION CONCEPTUAL	DEFINICION OPERACIONAL		
		DIMENSION	INDICADORES	ITEMS
MOTIVACION				

EN LA VALORACION DE LA PRUEBA INDICIARIA	LA DEBIDA MOTIVACIÓN ES AQUELLA QUE DEBE REALIZAR EL JUEZ, COMO GARANTÍA DE QUE SU RAZONAMIENTO JUSTIFICA SU DECISIÓN JUDICIAL. DICHA JUSTIFICACIÓN DEBE CONTAR CON LA INFERENCIA LOGICA, LAS MAXIMAS DE LA EXPERIENCIA Y LAS CIENCIAS CIENTIFICAS.	INDICIOS	HECHOS CIERTOS HECHOS ACREDITADOS HECHOS PLURALES HECHOS CONVERGENTES HECHOS CONCOMITANTES	CUESTIONARIO
		RAZONAMIENTO LOGICO	MAXIMAS DE EXPERIENCIA REGLAS DE LOGICA REGLAS DE LA CIENCIA	
PRESUNCION DE INOCENCIA	LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA ES UN DERECHO FUNDAMENTAL, UN PRINCIPIO EN EL ÁMBITO PENAL Y GARANTÍA CONSTITUCIONAL, CUYO FIN ES VELAR POR EL PROCESADO QUE ESTE NO SEA INJUSTAMENTE PRIVADO DE SU LIBERTAD, SIN ANTES HABER TENIDO UN JUICIO JUSTO, SIN VULNERAR SUS DERECHOS FUNDAMENTALES.	TRATO SE OTORGA QUE SE OTORGA AL IMPUTADO	EXPOSICION AL INVESTIGADO EN LOS MEDIOS DE COMUNICACION IMPEDIMENTO DE DAT INFORMACION COM OSI FUERA CULPABLE	
		CARGA DE LA PRUEBA	DE CARGO DE DESCARGO	

Objetivo:

La encuesta está dirigida a Abogados para conocer sus opiniones sobre la debida motivación de la prueba indiciaria para lograr una sentencia condenatoria sin vulnerar la presunción de inocencia del imputado.

La encuesta es anónima, por lo que se les solicita marcar la respuesta que considere pertinente, siendo totalmente sinceros y aplicando sus conocimientos y reflejando su experiencia de magistrados en los casos de la aplicación de la prueba indiciaria; así mismo se les agradece por contribuir con el desarrollo de la presente investigación.

INSTRUCCIONES: Lea la pregunta y conteste marcando con un aspa (x) el casillero que considere pertinente:

CATEGORIA: 3 MUY DE ACUERDO- 2 DE ACUERDO – 1 EN DESACUERDO

ITEMS	3	2	1
1. ¿Considera Usted que la debida motivación de las resoluciones judiciales es parte de un Debido Proceso?			
2. ¿Considera que la prueba por indicios es suficiente para justificar la intervención de un imputado en el delito?			
3. ¿Considera usted, que la prueba indiciaria sirve para enervar la presunción de inocencia del imputado?			
4. Cree Usted, que la condena con prueba indiciaria afecta el derecho fundamental de la presunción de inocencia del imputado.			
5. ¿Cree Usted que los jueces deben condenar valorando tan solo con pruebas indiciarias?			
6. ¿Cree usted que los jueces emiten sentencias justas al valorar independiente los indicios?			
7. ¿Cree usted que todos los indicios tienen una naturaleza incriminatoria?			
8. ¿Cree usted, que la inferencia siempre responde a las leyes de la lógica o a las máximas de la experiencia?			
9. ¿Cree usted que en la motivación de las resoluciones judiciales se encuentran acreditados los indicios?			
10. Cree usted que solo la inferencia ha de ser concluyente para justificar una condena por indicios.			
11. ¿Cree Usted que existe falta de motivación de los jueces al emitir sus sentencias basadas en prueba indiciaria?			
12. ¿Cree Usted que en la motivación de las resoluciones judiciales se explica debidamente el razonamiento efectuado en relación con los indicios?			

POR JUICIO DE EXPERTOS

INSTRUMENTO DE VALIDACION NO EXPERIMENTAL POR JUICIO DE EXPERTOS

1. NOMBRE DE LA FISCAL	JANET OLENKA GALARCEP SOLIS	
2.	PROFESIÓN	ABOGADA
	ESPECIALIDAD	DERECHO PENAL, CIVIL COMERCIAL
	GRADO ACADÉMICO	MAGISTER EN DERECHO
	EXPERIENCIA PROFESIONAL (AÑOS)	15 AÑOS
	CARGO	FISCAL
Título de la Investigación: La Debida Motivación en la Valoración de la Prueba Indiciaria para la Condena en Relación con la Presunción de Inocencia en el Perú		
3. DATOS DEL MAESTRANTE		
3.1	NOMBRES Y APELLIDOS	GABY ODAR CORTEZ
3.2	PROGRAMA DE POSTGRADO	MAESTRIA EN DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL
4. INSTRUMENTO EVALUADO		1. Ficha de observación (x) 2. Entrevista (x) 3. Cuestionario (x) 4. Encuesta (x) 5. Estudio de casos (x) 6. Estudio documentos (x)
5. OBJETIVOS DEL INSTRUMENTO		<u>GENERAL</u> Recabar información para establecer la interrelación de las variables y su problemática de investigación de la tesis tratado.
A continuación, se le presentan los indicadores en forma de preguntas o propuestas para que Ud. los evalúe marcando con un aspa (x) en “A” si está de ACUERDO o en “D” si está en DESACUERDO, SI ESTÁ EN DESACUERDO POR FAVOR ESPECIFIQUE SUS SUGERENCIAS		
N	6. ETALLE DE LOS ITEMS DEL INSTRUMENTO	

01	Pregunta del instrumento	A	(X)
	Escala de medición	D	()
SUGERENCIAS:			
02	Pregunta del instrumento	A	(X)
	Escala de medición	D	()
SUGERENCIAS:			
03	Pregunta del instrumento	A	(X)
	Escala de medición	D	(X)
SUGERENCIAS:			
04	Pregunta del instrumento	A	(X)
	Escala de medición	D	()
SUGERENCIAS:			
PROMEDIO OBTENIDO:		A	(X)
		D	(X)
6 COMENTARIOS GENERALES: LAS PREGUNTAS ABORDAN DE MANERA PRECISA EL TEMA DE INVESTIGACION.			
7 OBSERVACIONES			



Janet Olonka Galarcep Solis
Fiscal Adjunta Provincial Penal
Segunda Fiscalía Penal Corporativa
Chileno
Distrito Fiscal de Languayaque

Fiscal Experto
Colegiatura N° 2794

VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO

PROCEDIMIENTO DE ANALISIS DE DATOS, SEGÚN TECNICAS ESTADISTICAS DESCRIPTIVAS E INFERENCIAL

La recolección de datos se basó en La Prueba Indiciaria cuyo estudio, una vez realizado se procedió con las siguientes técnicas para el análisis de dato

Estadística Descriptiva: Se realizó mediante el proceso de tabulación de los instrumentos de recolección de datos de la prueba indiciaria y se aplicó las técnicas de la estadística descriptiva.

Tamayo y Tamayo (2006), sostiene que el tipo de **investigación descriptiva** comprende la descripción, registro, análisis e interpretación de la naturaleza actual y la composición o procesos de los fenómenos; el enfoque se hace sobre conclusiones dominantes o sobre cómo una persona, grupo, cosa funciona en el presente;

- **Recolección de datos:** Se recolectó los datos de las variables investigadas del proyecto de investigación. Se identificó la población objetivo. Se seleccionó la muestra, utilizando el muestreo no probabilístico en su tipo intencional o convencional. Se estableció el día y hora para aplicar el cuestionario. Se aplicó el instrumento de medición, respetando la privacidad de los datos recolectados, salvo los que autorizaran bajo el consentimiento informado.
- **Codificación de datos:** Se asignó un valor numérico a las categorías de respuesta de los ítems, elaborando el Libro de códigos, para su consulta en el proceso de tabulación y evitar errores de codificación.
- **Matriz de Datos:** Se tabulo los datos codificados en la Matriz de datos teniendo como filas las personas a entrevistar y como columnas a los ítems, que son las preguntas realizadas, luego se procedió a guardar en un archivo permanente en el programa Excel y el programa estadístico SPSS.
- **Validez y Confiabilidad:** Se ejecutó la validez de contenido, a través de jueces expertos, una vez concluida se determinó el Coeficiente de proporción de Rangos. Se aplicó el

instrumento de recolección de datos a la muestra piloto para determinar el coeficiente de alfa de Cronbach. Se consideró aceptable y válido el instrumento cuando presenta valores entre (0,70 - 1,00), tanto el coeficiente de proporción de rangos como el coeficiente de alfa de Cronbach. Se redactó el Informe de validez y confiabilidad con su respectiva ficha técnica del instrumento de recolección de datos, donde se indica la estructura del cuestionario y los niveles de calificación del cuestionario.

- **Análisis de datos:** Se utilizó el programa estadístico SPSS, para elaborar las tablas de frecuencias, con los datos recolectados, obteniendo así las tablas de frecuencias las cuales se presentan siguiendo las normas internacionales APA.

Los gráficos estadísticos, se obtuvieron los gráficos de barras o sectores, utilizando el programa estadístico SPSS o el programa Excel, los cuales se presentan siguiendo las normas internacionales APA.

Interpretaciones, se realizó el análisis de los resultados para redactar las interpretaciones estadísticas y las de la especialidad, identificando las respuestas a los problemas planteados.

ANEXOS N° 5 CONSENTIMIENTO INFORMADO

Institución: Universidad Señor

de Sipán Investigador: Bach.

Gaby Odar Cortez

Título: La Debida Motivación en la Valoración de la Prueba Indiciaria para la Condena en Relación con la Presunción de Inocencia en el Perú.

Yo, GABY ODAR CORTEZ, identificada con DNI N° 16463950, DECLARO: Haber sido informado de forma clara, precisa y suficiente sobre los fines y objetivos que busca la presente investigación: la debida motivación en la valoración de la prueba indiciaria para la condena en relación con la presunción de inocencia en el Perú, así como en qué consiste mi participación.

Estos datos que yo otorgue serán tratados y custodiados con respeto a mi intimidad, manteniendo el anonimato de la información y la protección de datos desde los principios éticos de la investigación científica. Sobre estos datos me asisten los derechos de acceso, rectificación o cancelación que podré ejercitar mediante solicitud ante el investigador responsable. Al término de la investigación, seré informado de los resultados que se obtengan.

Por lo expuesto otorgo MI CONSENTIMIENTO para que se realice la Encuesta/Cuestionario, que permita contribuir con los objetivos de la investigación (especificar los objetivos de la investigación).

Chiclayo, 14 de setiembre del 2020



FIRMA

Solicitud de Validación de Instrumento de Juicio de Experto

Estimada Dra. Ana Calderón Sumarriva.

Motiva la presente el solicitar su valiosa colaboración en la revisión del instrumento anexo, el cual tiene como objetivo de obtener la validación del instrumento de investigación, que se aplicará para el desarrollo de la tesis con fines de titulación, denominada

“LA DEBIDA MOTIVACIÓN EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA INDICIARIA PARA LA CONDENA EN RELACIÓN CON LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PERÚ”

Acudo a usted debido a sus conocimientos y experiencias en la materia, los cuales aportarían una útil y completa información para la culminación exitosa de este trabajo de investigación.

Gracias por su valioso aporte y participación.

Atentamente,



Gaby Odar Cortez

GUÍA JUICIO DE EXPERTOS

1. Identificación del Experto

Nombre y Apellidos: Ana Cecilia Calderón Sumarriva

Centro laboral: Directora de la Escuela de Altos Estudios Jurídicos-EGACAL.

Título profesional: Abogada. Especialista en Derecho Penal y Procesal Penal.

Grado: Doctora en Derecho

Institución donde lo obtuvo: Universidad Nacional del Rosario. Argentina. Acreditado ante SUNEDU, Perú.

2. Instrucciones

Estimada especialista, a continuación, se muestra un conjunto de indicadores, el cual tienes que evaluar con criterio ético y estrictez científica, la validez del instrumento propuesto (véase anexo N.º 1).

Para evaluar dicho instrumento, marca con un aspa (x) una de las categorías contempladas en el cuadro:

1: Inferior al básico 2: Básico 3: Intermedio 4: Sobresaliente 5: Muy sobresaliente

3. Juicio de experto

INDICADORES	CATEGORIA				
	1	2	3	4	5
1. Las dimensiones de la variable responden a un contexto teórico de forma (visión general)					
2. Coherencia entre dimensión e indicadores (visión general)					
3. El número de indicadores, evalúan las dimensiones y por consiguiente la variable seleccionada (visión general)					
4. Los ítems están redactados en forma clara y precisa, sin ambigüedades (claridad y precisión)					
5. Los ítems guardan relación con los indicadores de las variables(coherencia)					
6. Los ítems han sido redactados teniendo en cuenta la prueba piloto (pertinencia y eficacia)					
7. Los ítems han sido redactados teniendo en cuenta la validez de contenido					
8. Presenta algunas preguntas distractoras para controlar la contaminación de las respuestas (control de sesgo)					
9. Los ítems han sido redactados de lo general a lo particular(orden)					
10. Los ítems del instrumento, son coherentes en términos de cantidad(extensión)					
11. Los ítems no constituyen riesgo para el encuestado(inocuidad)					X
12. Calidad en la redacción de los ítems (visión general)					
13. Grado de objetividad del instrumento (visión general)					
14. Grado de relevancia del instrumento (visión general)					
15. Estructura técnica básica del instrumento (organización)					
Puntaje parcial					
Puntaje total					

Nota: Índice de validación del juicio de experto = $\left[\frac{\quad}{\quad} \right] \times 100 =$

4. Escala de validación

Muy baja	Baja	Regular	Alta	Muy Alta
00-20%	21-40%	41-60%	61-80%	81-100%
El instrumento de investigación esta observado			El instrumento de investigación requiere reajustes para su aplicación	El instrumento de investigación esta apto para su aplicación
Interpretación: Cuando más se acerque el coeficiente a cero (0), mayor error habrá en la validez.				

Conclusión general de la validación y sugerencias

Se considera válido el instrumento de investigación encontrándose apto para su aplicación.

5. Constancia de Juicio de experto

El que suscribe, Dra. Ana Cecilia Calderón Sumarriva, identificada con DNI 098815230 certifico que realicé el juicio del experto al instrumento diseñado por el tesista.

En la investigación denominada: “LA DEBIDA MOTIVACIÓN EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA INDICIARIA PARA LA CONDENA EN RELACIÓN CON LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL PERÚ”


ANA C. CALDERÓN SUMARRIVA
ABUGADO
REG. ZAL. 28919
Dra. Ana Cecilia Calderón Sumarriva

**ANEXO 07: RECURSO DE NULIDAD RECOGIDAS PARA LA
INVESTIGACIÓN**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA TRANSITORIA

R.N.N.° 64 – 2017 CALLAO

ABSOLUCIÓN POR DUDA RAZONABLE

SUMILLA. Para dictar una sentencia condenatoria se requiere alcanzar plena certeza de la culpabilidad del acusado; proceder de forma distinta significa vulnerar el derecho a la presunción de inocencia, consagrado en la Constitución Política del Perú y la Convención Americana de Derechos Humanos. En el presente caso, no existe plena certeza de la responsabilidad de los encausados, por lo que corresponde absolverlos de la acusación fiscal formulada en su contra.

Lima, tres de mayo de dos mil dieciocho

VISTOS: los recursos de nulidad

interpuestos por las representantes del Ministerio Público y la Procuraduría Pública de los Asuntos Judiciales del Ministerio del Interior, contra la sentencia del dieciocho de setiembre de dos mil catorce (folio mil doscientos ochenta y dos), que absolvió de la acusación fiscal a los procesados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas, por la presunta comisión del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas agravado, en perjuicio del Estado.

Intervino como ponente el juez supremo QUINTANILLA CHACÓN.

CONSIDERANDO

ACUSACIÓN FISCAL

PRIMERO. Según el dictamen acusatorio (folios setecientos seis y setecientos setenta y nueve) el tres de junio de dos mil diez, a las catorce horas con quince minutos, aproximadamente, personal del Departamento Antidrogas destacado a las instalaciones del Aeropuerto Internacional Jorge Chávez, en presencia del representante del Ministerio Público, intervino a Glenda Cecilia García Salazar, de nacionalidad ecuatoriana, cuando pretendía viajar a la ciudad de Santo Domingo República Dominicana, a través de la aerolínea Copa Airlines, transportando droga adherida a su cuerpo, específicamente a la altura de los muslos, sostenida por dos fajas elásticas, que contenían noventa y cinco cápsulas forradas con papel platino y plástico transparente, en cuyo interior se encontraron 0,931 kilogramos de clorhidrato de cocaína. Dicha persona, en su entrevista personal y declaraciones instructivas, señaló que conoció vía internet a Manuel Johnne Gonzales Prado, con quien entabló una relación sentimental, por ello viajó al Perú; esta persona la convenció de que baje de peso y, para ello, la llevó en reiteradas oportunidades al consultorio del médico Guillermo Luis Wong Arenas, quien le realizó un tratamiento de reducción de peso y acupuntura; finalmente, el tres de junio de dos mil diez, antes de viajar a República Dominicana, Guillermo Luis Wong Arenas le colocó unas fajas, como parte del tratamiento para adelgazar, que contenían las cápsulas de droga con las que fue intervenida.

FUNDAMENTOS DE LAS IMPUGNANTES

SEGUNDO. La representante del Ministerio Público, al fundamentar su recurso de nulidad (folio mil trescientos catorce), precisó que:

2.1. Durante la instrucción y el juicio oral se acreditaron los hechos por los que fueron procesados Glenda Cecilia García Salazar, Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas; por ello, debió realizarse una evaluación de todas las actuaciones judiciales, a fin de emitir una sentencia condenatoria.

2.2. Resulta irrelevante que no se haya consignado en algunas pruebas el nombre completo del acusado Manuel Johnne Gonzales Prado, pues este fue debidamente individualizado, ni que la sentenciada Glenda Cecilia García Salazar haya entrado en imprecisiones en sus declaraciones, respecto a cuándo conoció a Manuel Johnne Gonzales Prado.

2.3. El Colegiado Superior otorgó valor probatorio a las pruebas de descargo ofrecidas por el encausado Manuel Johnne Gonzales Prado, sin analizar cada una de dichas pruebas, ni motivar porqué le producen convicción. Además, la materialidad del delito fue probada.

2.4. Se tiene como pruebas de la responsabilidad de los procesados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas las declaraciones uniformes y coherentes de la sentenciada Glenda Cecilia García Salazar, el acta de entrevista, las actas de reconocimiento fotográfico, la diligencia de confrontación y la historia clínica de la citada sentenciada.

2.5. Respecto al procesado Guillermo Luis Wong Arenas existe necesidad de que se reserve el proceso, para que sea capturado y juzgado de acuerdo con el debido proceso.

2.6. Las circunstancias en que los procesados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas captaron a la sentenciada Glenda Cecilia García Salazar, y la forma en que se camufló la droga, acreditan la existencia de una organización criminal de alcance internacional, donde existe un concierto de voluntades para captar a los denominados “correos humanos”, coordinar su viaje y estadía, y ver cómo realizan el acopio, traslado y comercio internacional.

2.7. Las pruebas de descargo ofrecidas por el procesado Manuel Johnne Gonzales Prado carecen de valor probatorio.

TERCERO. La representante de la Procuraduría Pública Especializada en Tráfico Ilícito de Drogas del Ministerio del Interior, al fundamentar su recurso de nulidad (folio mil trescientos veintitrés), precisó que:

3.1. La materialidad del delito fue fehacientemente acreditada.

3.2. El Colegiado Superior debió analizar la prueba indiciaria ofrecida, según lo dispuesto en los acuerdos plenarios números 02-2005/CJ-116, 01-2006/ESV-22 y 03-2010/CJ-116, y la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N.º 00728-2008-PHC/TC.

3.3. Existen suficientes medios probatorios que acreditan la responsabilidad de los procesados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas.

3.4. Las pruebas de descargo ofrecidas por el procesado Manuel Johnne Gonzales Prado no resultan suficientes para desvirtuar la imputación realizada en su contra.

FUNDAMENTOS PRELIMINARES DE ESTE SUPREMO TRIBUNAL A. DERECHOS A LA LIBERTAD INDIVIDUAL, LIBERTAD PERSONAL Y SUS LÍMITES

CUARTO. El derecho a la libertad individual, consagrado en los artículos dos, inciso veinticuatro, de la Constitución Política del Perú, siete de la Convención Americana de Derechos Humanos y nueve del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es un derecho continente que engloba otros derechos, entre los que se encuentra el derecho a la libertad personal¹, que garantiza la protección de la libertad del individuo contra la interferencia arbitraria e ilegal del Estado y la defensa del individuo detenido.

4.1. Asimismo, como todo derecho fundamental, no es absoluto, pues puede ser objeto de limitaciones, restricciones o intervenciones constitucionalmente admitidas, en función a la necesidad de tutelar otros bienes jurídicos relevantes en el Estado Constitucional; por ejemplo, otros derechos, principios, bienes o valores constitucionales.

4.2. Una de tales limitaciones es por mandato de sentencias condenatorias², siempre que dichas resoluciones judiciales sean emitidas en un proceso donde se garanticen los derechos a la presunción de inocencia, tutela jurisdiccional, prueba, motivación de resoluciones judiciales y debido proceso de los justiciables, entre otros derechos.

4.3. Además, estas restricciones deben ser conformes con los demás mandatos de la Constitución Política del Estado, la Convención Americana de Derechos Humanos, los principios de razonabilidad y proporcionalidad, y demás normas que forman parte del bloque de constitucionalidad y convencionalidad.

B. DERECHO A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA

QUINTO. El derecho a la presunción de inocencia, consagrado en los artículos dos, inciso veinticuatro, literal e, de la Constitución Política del Perú, y ocho, inciso dos, de la Convención Americana de Derechos Humanos, garantiza que toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca judicialmente su culpabilidad.

5.1. Sobre este derecho, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso J.³ vs. Perú⁴, precisó que:

La presunción de inocencia implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* [carga de la prueba] corresponde a quien acusa y cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado. Así, la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el acusado. Por otro lado, el principio de presunción de inocencia implica que los

¹ Cfr. Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional, en los expedientes números 04780-2017-PHC/TC y 00502-2018-PHC/TC (acumulado), fundamento 25.

² Los otros casos de restricción previstos en la ley son: a) La detención judicial preliminar, en el marco de la investigación previa a la formalización de la denuncia. b) El arresto ciudadano, como una medida para aprehender al autor de un delito, cuando este se encuentra en flagrancia y no existe autoridad policial cercana. c) La prisión preventiva, después de la formalización del proceso penal y ante la concurrencia de una serie de presupuestos. d) La detención domiciliaria. e) La privación de libertad según lo dispuesto en el artículo cincuenta y tres del Código Procesal Civil. f) Las intervenciones policiales con fines de identificación, según lo dispuesto en el artículo doscientos cinco del Código Procesal Penal. Cfr. LANDA ARROYO, César (2017). *Los derechos fundamentales*. Colección *Lo Esencial del Derecho*. N.º 2. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 47.

³ La Corte Interamericana de Derechos Humanos reservó la identidad de la agraviada; por ello la identificó como “J”, según se registra en el fundamento 5 de la sentencia.

⁴ Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_275_esp.pdf.

juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa.

5.2. Además, dicho Tribunal Interamericano, en el caso Cantoral Benavides vs. Perú⁵, estableció que:

El principio de la presunción de inocencia, tal y como se desprende del artículo 8.2 de la Convención, exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla.

5.3. Dichos criterios jurisdiccionales son compartidos por este Supremo Tribunal y forman parte de la doctrina jurisprudencial de esta Instancia; de modo que son plenamente aplicables.

FUNDAMENTOS DE ESTA SUPREMA INSTANCIA

SEXTO. Según lo expuesto, para que se emita sentencia condenatoria resulta indispensable la existencia de una actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias y tutelando el contenido constitucional del derecho a la prueba, que permita evidenciar la concurrencia de todos los elementos del delito y la participación del acusado. Ello, a su vez, permite evitar la existencia de arbitrarias restricciones del derecho a la libertad personal de los justiciables y tutelar su derecho a la presunción de inocencia, en los términos descritos precedentemente.

SÉPTIMO. En el presente caso, analizando el razonamiento de la Primera Sala Penal del Callao y los agravios denunciados por las representantes del Ministerio Público y la Procuraduría Pública del Ministerio del Interior, este Tribunal estima que los medios probatorios obrantes en autos no resultan suficientes para enervar el derecho a la presunción de inocencia que asiste a los procesados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas (en los términos descritos en el considerando quinto).

7.1. La imputación fiscal y los recursos de nulidad propuestos sustentan la responsabilidad de los encausados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas en el resultado preliminar de análisis químico (folio diecisiete), el acta de registro personal, prueba de campo, orientación, descarte, pesaje, comiso, lacrado e incautación de droga

(folio veintiocho), el dictamen pericial de química (folio trescientos cuarenta), el acta de entrevista (folio cuarenta y dos), las declaraciones preliminares

(folio dieciocho), instructivas (folios ciento cincuenta, doscientos ochenta y quinientos treinta y siete) y en el juicio oral (folio mil doscientos diecisiete), los reconocimientos fotográficos (folio cuarenta y cinco) y de las fichas de

Reniec (folio trescientos ochenta y cuatro), realizados por la encausada Glenda Cecilia García Salazar, y la confrontación entre esta y Manuel

Johnne Gonzales Prado (folios cuatrocientos treinta y seis y mil doscientos veintiunos).

7.2. Dichas pruebas, a criterio de este Tribunal, no acreditan la responsabilidad de los encausados, por lo siguiente:

a) El resultado preliminar de análisis químico, el acta de registro personal, prueba de campo, orientación, descarte, pesaje, comiso, lacrado e incautación de droga, y el dictamen pericial de química acreditan la intervención, incautación y cantidad de la sustancia ilícita; sin embargo, no acreditan que los procesados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas sean quienes la entregaron a la sentenciada Glenda Cecilia García Salazar, para su traslado.

b) La sindicación realizada por Glenda Cecilia García Salazar (en el acta de entrevista, declaraciones preliminares, instructivas y en el juicio oral, los reconocimientos fotográficos y de las fichas de Reniec, y la confrontación entre esta y Manuel Johnne Gonzales Prado), ha sido persistente en el tiempo; sin embargo, por sí misma tampoco acredita la responsabilidad de los procesados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas.

⁵ Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_69_esp.pdf.

c) Para que dicha sindicación incriminatoria tenga valor probatorio suficiente para enervar el derecho a la presunción de inocencia que asistente a los encausados debe ser mínimamente corroborada con otros indicios que incorporen algún hecho, dato o circunstancia externa, aún de carácter periférico, que consoliden su contenido (según lo descrito en los acuerdos plenarios números 02-2005/CJ-116 y 01-2006/ESV-22). En el presente caso, el representante del Ministerio Público, en la acusación fiscal y requisitoria oral, no argumentó la existencia de dichos indicios, ni aparece de autos la existencia de indicios razonables de la participación de los encausados en la comisión del ilícito juzgado.

7.3. Incluso, en autos tenemos que Glenda Cecilia García Salazar manifestó que:

a) Conoció a Manuel Johnne Gonzales Prado por internet, se comunicaba con este diariamente, vía correo electrónico y llamadas telefónicas, y ambos mantuvieron una relación sentimental; sin embargo, dichas afirmaciones no fueron acreditadas en autos.

b) Llegó a la ciudad de Lima el veintinueve de mayo de dos mil diez, a las cuatro horas con treinta minutos, aproximadamente, y el procesado Manuel Johnne Gonzales Prado la esperaba en el terminal de la empresa de transportes Ormeño (folio cuarenta y dos); sin embargo, la empresa de transportes Cruz del Sur S. A. C. informó que Manuel Johnne Gonzales Prado recién partió con dirección a la ciudad de Lima el veintinueve de mayo de dos mil diez, a las dieciocho horas, procedente de la ciudad de Piura (folio seiscientos sesenta y ocho).

c) Guillermo Luis Wong Arenas la atendió en una clínica ubicada en el Barrio Chino y luego le realizó un tratamiento para que baje de peso en el Callao, sin embargo, tampoco se acreditó la existencia de dichas clínicas o establecimientos comerciales (folio quinientos sesenta y seis).

d) El encausado Manuel Johnne Gonzales Prado la acompañó a todas las sesiones que programó Guillermo Luis Wong Arenas, hasta el tres de junio de dos mil diez; sin embargo, el apoderado de la Red de Energía del Perú S. A. C. informó que dicho procesado trabajó del dos al diez de junio de dos mil diez (folio seiscientos sesenta y dos).

e) Conoció en el vehículo en que llegó a la ciudad de Lima, de la empresa de transportes Ormeño, a personas de nacionalidad ecuatoriana, con quienes almorzó conjuntamente con el procesado Manuel Johnne Gonzales Prado y, después, salieron a cantar a un *karaoke*, sin embargo, no se identificó a dichas personas (en las nóminas de pasajeros de la citada empresa de transportes) ni dispuso que rindan su declaración, a fin de que corroboren los relatos de la testigo impropia.

f) Además, en autos no se acreditó que Guillermo Luis Wong Arenas se encuentre en territorio peruano, según informó la Dirección General de Migración y Naturalización.

7.4. Lo descrito genera duda en este Supremo Tribunal sobre la culpabilidad imputada a los procesados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas, pues no se acreditó fehacientemente su responsabilidad; tampoco se evidencia la concurrencia de los elementos descritos en los acuerdos

plenarios números 02-2005/CJ-116⁶ y 01-2006/ESV-22⁷, con el fin de validar la declaración inculpativa de Glenda Cecilia García Salazar.

7.5.

Esto tiene como consecuencia la absolución de los acusados, según lo expuesto en el fundamento 5.2, y al amparo de lo dispuesto en el inciso once, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Perú, y los artículos doscientos ochenta y cuatro y trescientos uno del Código de Procedimientos Penales.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, con lo expuesto por la Fiscalía Suprema en lo Penal:

I. Declararon **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del dieciocho de setiembre de dos mil catorce (folio mil doscientos ochenta y dos), que absolvió de la acusación fiscal a los procesados Manuel Johnne Gonzales Prado y Guillermo Luis Wong Arenas, por la presunta comisión del delito contra la salud pública, en la modalidad de tráfico ilícito de drogas agravado, en perjuicio del Estado.

II. **DISPUSIERON** se notifique la presente ejecutoria a los sujetos procesales apersonados a esta instancia, devuélvanse los actuados al Tribunal Superior y se archive el cuadernillo.

S. S.
LECAROS CORNEJO
SALAS ARENAS
QUINTANILLA CHACÓN
CHAVES ZAPATER
CASTAÑEDA ESPINOZA

⁶ Tratándose de las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos, al no regir el antiguo principio jurídico *testis unus, testis nullus*, tiene entidad para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado, siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes: a. Ausencia de incredulidad subjetiva. Es decir, que no existan relaciones entre agraviado e imputado basadas en el odio, resentimientos, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición que, por ende, le niegan aptitud para generar certeza. b. Verosimilitud, que no solo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo, que la doten de aptitud probatoria. c. Persistencia en la inculpativa, con las matizaciones que se señalan en el literal c del párrafo anterior.

⁷ A la letra dice: “[...] la característica de esta prueba [indiciaria] es que su objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito [...], sino otro hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se tratan de probar; que, respecto al indicio: **a**) este –hecho base– ha de estar plenamente probado –por los diversos medios de prueba que autoriza la ley–, pues de lo contrario sería una mera sospecha sin sustento real alguno; **b**) deben ser plurales o excepcionalmente únicos, pero de una singular fuerza acreditativa; **c**) también concomitantes al hecho que se trata de probar –los indicios deben ser periféricos respecto al dato fáctico a probar, y desde luego no todos lo son–; y, **d**) deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y no excluyan el hecho consecuencia –no solo se trata de suministrar indicios, sino que estén imbricados entre sí–”.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA REPÚBLICA

RECURSO DE NULIDAD N.º 2400-2018-JUNIN

Valoración probatoria de indicios

Sumilla. **1.** La aptitud probatoria de los indicios se obtiene a partir de su análisis en conjunto; no es correcto, en consecuencia, proceder a una valoración individualizada. **2.** Esto involucra que la evaluación que el órgano jurisdiccional debe realizar, siempre será una lectura integral del conjunto de indicios presentados, a partir de lo cual pueda determinar su coherencia, correspondencia y no contradicción, por lo que los fundamentos que se deben expresar en una resolución de este tipo, ya sea para la absolución o condena de las personas que se encuentren imputadas, deben dirigirse a realizar este análisis de conjunto; esto es, explicar si existe correspondencia y concomitancia entre los indicios evaluados, o en su caso, argumentar sobre la contradicción que existe entre ellos, mas no así realizar una evaluación enfocada a la lectura individualizada de cada indicio, lo que inexorablemente derivará en restar mérito probatorio a este tipo de pruebas. **3.** En el presente caso, no se cumplió con este análisis, por lo que corresponde anular la sentencia para que se desarrolle un nuevo juicio oral.

Lima, dieciocho de setiembre de dos mil diecinueve

VISTOS: los recursos de nulidad

interpuestos por el representante del MINISTERIO PÚBLICO (foja dos mil setenta y cuatro) y de la PARTE CIVIL (foja dos mil ochenta) contra la sentencia del nueve de abril de dos mil dieciocho emitida por la Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que resolvió absolver al procesado Iván Jhon Aliaga Olivas de los cargos en su contra por la presunta comisión como autor del delito de homicidio calificado (artículo ciento ocho, inciso tres, del Código Penal), en agravio de Jonathan Esaú Arroyo Chávez, con lo demás que contiene.

Intervino como ponente el juez supremo Prado Saldarriaga.

FUNDAMENTOS

Agravios de los recurrentes

Primero. El representante del MINISTERIO PÚBLICO, en su recurso de nulidad (foja dos mil setenta y cuatro), planteó como principales agravios, los siguientes:

- 1.1.** La Sala Superior, sin fundamento alguno, desacreditó el testimonio de Frederic Aroni Ordóñez, y le dio la condición de coacusado, sin considerar que él no tiene tal condición, sino que fue ofrecido como testigo, que vio por última vez con vida al agraviado cuando se retiró de la casa de Iván Jhon Aliaga Olivas y dejó a Jhonatan Arroyo (víctima) tirado sobre la cama.
- 1.2.** La Sala Superior incurre en las mismas falencias advertidas por la Corte Suprema en la sentencia previamente anulada⁸, pues omite realizar un análisis desde la perspectiva y metodología de la prueba indiciaria; así omitió valorar los siguientes indicios:
 - a.** Se encuentra acreditado que Jhonatan Arroyo Chávez, el trece de octubre de dos mil once, se quedó en la habitación del acusado Iván Jhon Aliaga Olivas, luego de que este le dijo: “Quédate tú”, y lo empujó sobre su cama cuando se disponía a salir con Frederic.
 - b.** La víctima con el procesado Iván Jhon Aliaga Olivas eran amigos desde mucho antes, por lo que Frederic Aroni Ordóñez no se sintió con la autoridad de llevárselo cuando el sentenciado le dijo: “Tú te quedas”.
 - c.** Se encuentra acreditado que la última vez que el agraviado fue visto con vida se encontraba en un avanzado estado de ebriedad.
 - d.** Se encuentra acreditado que, al momento de ser hallado el cuerpo de la víctima, este tenía sangre de tipo O en sus prendas de vestir, la misma que se corresponde con su grupo de sangre. Asimismo, en la habitación del acusado Iván Jhon Aliaga Olivas se encontraron evidencias de sangre en las paredes de la habitación, así como en las zapatillas que se encontraban en su interior, correspondientes al tipo O.
 - e.** Se encuentra acreditado que el grupo sanguíneo del acusado Iván Jhon Aliaga Olivas es A y factor Rh+.
 - f.** Se encuentra acreditado que el cuerpo del agraviado fue hallado en el río Cunas, a un kilómetro de distancia de la vivienda del acusado, el cual presenta una profundidad en la orilla de treinta y cinco centímetros debido al bajo caudal, por lo que el cadáver no tuvo un gran recorrido hasta el lugar del hallazgo.
 - g.** Existen indicios de capacidad para delinquir o de personalidad que se encuentran acreditados con el protocolo de pericia psicológica de Iván Jhon Aliaga Olivas, pues presenta personalidad inmadura con rasgos narcisistas, impulsivo, inestable, mostrando una moderada peligrosidad social.

⁸ Por Ejecutoria Suprema del R. N. N.º 3192-2014, del siete de noviembre de dos mil dieciséis, se declaró nula la sentencia del seis de octubre de dos mil catorce, por la cual se absolvió al procesado Iván Jhon Aliaga Olivas de los cargos en su contra por la presunta comisión como autor del delito de homicidio calificado. Realizado un nuevo juicio oral, se expidió la sentencia del nueve de abril de dos mil dieciocho, la que es ahora objeto de impugnación.

- h.** Se encuentra acreditado que en la puerta de la habitación del acusado se halló un cartel con la frase: “Prohibido el paso a personal no autorizado, riesgo de ser violado (a) XD”.
- i.** Se encuentra acreditado que la víctima tenía diecinueve años, medía un metro y sesenta y cinco centímetros y presentó al momento del examen restos seminales positivo para espermatozoides humanos en muestra tomada de la región balano prepucial.
- j.** La versión del acusado es contradicha por la de la testigo Eliana Valero Gutiérrez y el acta de levantamiento de cadáver, respecto a la ropa con la que estuvo la víctima en el cuarto del agraviado y con la que fue encontrado el cadáver.
- k.** El testigo Frederic Aroni señaló que el acusado le reclamó por sus declaraciones y le dijo que, si lo quiere “cagar”, “se van a cagar juntos”, lo cual fue presenciado por Ofelia Chávez Loayza y Jorge Luis Arroyo Huaynates (padres del agraviado) y su hermana Sheyla Ivonne Arroyo Chávez.
- l.** Existen contradicciones en las declaraciones del acusado, respecto al pasaje que entregó a Frederic Aroni.
- m.** En sus declaraciones durante el proceso, el acusado sostuvo que la sangre hallada en las paredes de su habitación corresponde a la que le caía por la nariz, luego se contradujo al señalar que alguna vez tuvo una riña con un primo en su habitación y que por ello existen salpicados de la sangre en las paredes; sin embargo, su justificación queda desvirtuada en tanto que la sangre hallada tanto en las paredes como en la planta de su zapatilla corresponde al grupo sanguíneo O que corresponde al mismo grupo sanguíneo del agraviado.
- n.** Frederic Aroni señaló que mientras él bebía en la habitación del acusado, no hubo ninguna riña entre el acusado, agraviado y él, y que tampoco había manchas de sangre en la pared.
- o.** En juicio oral, el perito señaló que las manchas halladas en la habitación no son del tipo goteo, sino tipo de salpicadura o impregnación. Lo cual permitiría colegir que el cuerpo de la víctima fue trasladado de la habitación de Iván hacia otro lugar cercano, donde el acusado habría pisado la sangre hallada.
- p.** Se encontró en el cuarto del acusado, el quince de octubre de dos mil once, la mochila de color marrón con franjas blancas que pertenecía al agraviado, hecho que el acusado no ha podido justificar.

Segundo. De otro lado, la PARTE CIVIL, en su escrito de impugnación (foja dos mil ochenta), señaló que:

- 2.1.** No se evaluó la prueba por indicios en el presente caso.
- 2.2.** El testimonio de Frederic Emerson Aroni Ordóñez determina que la última persona con la que estuvo la víctima fue el acusado Iván Jhon Aliaga Olivas; asimismo, señaló que el acusado lo amenazó.
- 2.3.** El acusado Iván Jhon Aliaga Olivas en todo momento buscó deshacerse de la mochila del agraviado que se quedó en su domicilio, así el testigo Edgardo Rojas Caldas señaló que el procesado cuando quiso entregarle la mochila lo notó nervioso y perturbado.
- 2.4.** El comportamiento del procesado durante la investigación es un indicio, pues luego de la muerte del agraviado, el acusado Iván Jhon Aliaga Olivas desapareció por completo de la universidad.
- 2.5.** En el transcurso del proceso el acusado no pudo justificar la existencia de manchas de sangre que coinciden con el tipo de sangre del agraviado.
- 2.6.** Los peritos que realizaron la inspección criminalística N.º 6672011 señalaron que la muerte del agraviado no fue por ahogamiento, pues el lugar donde fue encontrado no era profundo y el agua solo llegaba a los veinte centímetros.

2.7.

A lo largo del proceso existieron diversas declaraciones del procesado que determinan que en el presente caso nos encontremos ante una persona que no ha tenido una declaración uniforme.

Hechos

Tercero. El trece de octubre de dos mil once, Iván Jhon Aliaga Olivas

(acusado absuelto), Frederic Emerson Aroni Ordóñez y Jonathan Esaú Arroyo Chávez (víctima) estuvieron libando licor en un bar ubicado por inmediaciones de la Facultad de Arquitectura de la Universidad Peruana Los Andes. Luego, el procesado Iván Jhon Aliaga Olivas les propuso ir a su domicilio en la avenida Argentina doscientos cincuenta y seis, en el barrio Buenos Aires, Chupaca, para seguir tomando licor, lo que fue aceptado por Frederic Emerson Aroni Ordóñez y Jonathan Esaú Arroyo Chávez (víctima).

Cuarto. Todos se dirigieron al domicilio mencionado a donde llegaron a las diecinueve horas con treinta minutos, previamente compraron cinco botellas de licor Feeling y se pusieron a libar los tres en la habitación de Iván Jhon Aliaga Olivas, en dichas circunstancias surgió una gresca en contra del agraviado, que terminó con la muerte de Jonathan Esaú Arroyo Chávez, aprovechando que estaba en avanzado estado de ebriedad, luego de lo cual el acusado lo tiró a orillas del río Cunas, el cual se encuentra cerca a su domicilio. Posteriormente, el cuerpo de la víctima apareció a un kilómetro de distancia de la casa del acusado, a las orillas del río Cunas, el veinte de octubre de dos mil once, esto es, a los siete días del incidente en la habitación Iván Jhon Aliaga Olivas.

Análisis

Quinto. El sentido impugnativo planteado por los impugnantes es cuestionar la motivación y valoración probatoria efectuada por el Colegiado Superior en la sentencia absolutoria recurrida. Al respecto, debe precisarse que la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, por Ejecutoria Suprema R. N. N.° 3192-2014, del siete de noviembre de dos mil dieciséis, precisó respecto a la sentencia que fue anulada, de la que derivó que se ordenara nuevo juicio oral, que:

3.3. [...] al parecer, según la argumentación fiscal y de la parte civil, no se realizó una debida apreciación de los hechos atribuidos al procesado, ni se compulsaron apropiadamente los medios de prueba; no se evaluaron las contradicciones en las declaraciones del acusado y Aroni Ordóñez, y si estas fueron o no ratificadas con otros elementos de prueba; no se evaluó quién es la persona que permaneció hasta el final con el procesado Aliaga Olivas en su dormitorio y el agraviado o Aroni Ordóñez; igualmente, el Colegiado Superior no justificó válidamente por qué, pese a haber considerado que no era fiable el dicho del encausado, se le absolvió de la acusación fiscal; restándole valor a lo declarado por Aroni Ordóñez, cuyo testimonio no fue cuestionado; asimismo, no se valoraron las declaraciones de los demás testigos.

3.4. Por lo tanto, las circunstancias del suceso deben ser dilucidadas claramente en un nuevo juicio oral, con la concurrencia de los testigos Frederic Emerson Aroni Ordóñez, Ofelia Ruty Chávez Loayza, Jorge Luis Arroyo Huaynates, Eliana Mara Valero Gutiérrez y, de ser el caso, deben efectuar las contradicciones con el acusado.

3.5. En consideración a lo expuesto, debe anularse la sentencia recurrida y deberá llevarse a cabo un nuevo juicio oral, en el que se actuarán las diligencias anotadas y los demás actos de prueba que resulten necesarios para el mejor esclarecimiento y, por tanto, se emita nuevo pronunciamiento con mejor estudio de lo probado con arreglo a ley.

Sexto. Conforme se observa, los cuestionamientos realizados en su momento se refieren a temas probatorios, los cuales no fueron debidamente compulsados. Ahora bien, en la resolución impugnada se observa que dichos yerros se mantienen básicamente vinculados a la deficiente forma de evaluación de la prueba indiciaria, asimismo a la falta de justificación interna para justificar el sentido probatorio de determinados medios de prueba.

Séptimo. Así, está claro que en el presente caso, un indicio relevante son las manchas de sangre halladas en el cuarto y en la planta de las zapatillas del acusado Iván Jhon Aliaga Olivas (ambas perteneciente al grupo sanguíneo O) radicando su importancia en la concomitancia que este elemento de prueba tiene con el grupo

sanguíneo de la víctima (también perteneciente al grupo sanguíneo O) y la diferencia con la del acusado (sangre de tipo “A” y factor Rh+), lo cual sumado a la declaración del testigo Frederic Emerson Aroni Ordóñez, quien indicó que mientras bebía licor conjuntamente con el procesado y la víctima, nunca llegó a ver manchas de sangre en la pared dentro del cuarto del primero de los mencionados, amerita por parte del órgano jurisdiccional una explicación debidamente motivada para entender la aptitud probatoria que se le otorgó, ya sea en un sentido incriminador o no.

Octavo. Así, revisadas las razones expuestas en la sentencia impugnada, se observa que estas no son suficientes para entender razonablemente el mérito probatorio otorgado, pues la justificación para descartar la aptitud probatoria de las citadas manchas de sangre, fue mencionar que: “Si el hecho incriminado hubiese ocurrido en la vivienda de Aliaga Olivas, también se hubiesen hallado dichas evidencias hemáticas en el piso”, lo que es una explicación arbitraria frente a la concomitancia de los indicios antes señalados.

Noveno. Aquí es bueno precisar que la aptitud probatoria de los indicios se obtiene a partir de su análisis en conjunto, no es correcto, en consecuencia, proceder a una valoración individualizada. Esto involucra que la evaluación que el órgano jurisdiccional debe realizar, siempre será una lectura integral del conjunto de indicios presentados, a partir de lo cual pueda determinar su coherencia, correspondencia y no contradicción, por lo que los fundamentos que se deben expresar en una resolución de este tipo, ya sea para la absolución o condena de las personas que se encuentren imputadas, deben dirigirse a realizar este análisis de conjunto; esto es, explicar si existe correspondencia y concomitancia entre los indicios evaluados, o en su caso, argumentar sobre la contradicción que existe entre ellos, mas no así realizar una evaluación enfocada a la lectura individualizada de cada indicio, lo que inexorablemente derivará a restar mérito probatorio a este tipo de pruebas.

Décimo. Asimismo, es pertinente destacar que el Colegiado Superior obvió en la evaluación probatoria la coincidencia temporal existente entre la fecha del hallazgo del cadáver, esto es, el veinte de octubre de dos mil once, con las conclusiones del Protocolo de Necropsia, el cual precisó que el tiempo de muerte es de aproximadamente de entre siete a ocho días, coincidiendo tal conclusión indefectiblemente con la fecha en la que el acusado y la víctima se encontraban en su habitación libando licor.

Decimoprimer. Tampoco es de recibo, de cara a una explicación razonable de la absolución, que el Colegiado Superior descarte la aptitud probatoria de lo manifestado por el testigo Frederic Emerson Aroni Ordóñez, solo por el hecho de ser esta contrapuesta a la del acusado Iván Jhon Aliaga Olivas, sin meritar la persistencia y coherencia que han tenido cada uno, para determinar la capacidad acreditativa de cada uno de ellos.

Decimosegundo. Conforme puede observarse, en el presente caso, no se ha llegado a dar una explicación razonable del fallo absolutorio, en la medida de la pluralidad de elementos de prueba que han sido actuados en el juicio oral, por lo que corresponde declarar nula la sentencia y proceder al desarrollo de un nuevo juicio oral.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

NULA la sentencia del nueve de abril de dos mil dieciocho emitida por la Sala Penal Liquidadora de Huancayo de la Corte Superior de Justicia de Junín, que resolvió absolver al procesado Iván Jhon Aliaga Olivas de los cargos en su contra por la presunta comisión como autor del delito de homicidio calificado (artículo ciento ocho, inciso tres, del Código Penal), en agravio de Jonathan Esaú Arroyo Chávez; en consecuencia, **ORDENARON** que se desarrolle un nuevo juicio oral que será llevado a cabo por otra Sala Penal de la Corte Superior de origen. Se haga saber.

Intervino la jueza suprema Chávez Mella, por impedimento del juez supremo Guerrero López, que a su vez reemplaza a la jueza suprema Barrios Alvarado. Asimismo, integra el Colegiado el juez supremo Neyra Flores, por licencia de la jueza suprema Pacheco Huancas.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA,
NEYRA FLORES,
BALLADARES APARICIO,
CASTAÑEDA OTSU,
CHÁVEZ MELLA



25

J



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA R. N. N.º 100-2015 TACNA

Nulidad de la sentencia recurrida

Sumilla. El Tribunal de Instancia no efectuó una debida apreciación del evento materia de examen ni evaluó debidamente el material probatorio existente, a fin de establecer o descartar con certeza la responsabilidad del acusado, por lo que debe declararse la nulidad y realizarse un nuevo juicio oral por otro Colegiado.

Lima, veinte de febrero de dos mil diecisiete

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por la Segunda Fiscalía Superior Penal de Tacna y el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior, contra la sentencia de vista del veintiséis de septiembre de dos mil catorce, en la causa reservada (obrante a fojas mil ciento sesenta y cinco) que absolvió a ARIEL APAZA ESCOBAR de la acusación fiscal por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado. De conformidad con lo opinado por la señora Fiscal Suprema en lo Penal. Interviene como ponente el señor PRÍNCIPE TRUJILLO.

CONSIDERANDO

Primero. Previamente se debe indicar que mediante Dictamen Fiscal (obrante a fojas seiscientos siete):

- i)** Se formuló acusación contra Ariel Apaza Escobar, Verónica Ventura Apaza, Juan Alberto Apaza Cutipa Hernán, Benjamín Escobar Choque, Celso Pastor Escobar Laqui, Guillermo Apaza Cutipa y Hernán Roger

Handwritten signature and scribbles on the left margin.

Handwritten signature on the right margin.



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 100-2015
TACNA

Ramos Chura, como autores del delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado.

ii) Mediante sentencia de fecha veintiuno de setiembre de dos mil uno (véase a fojas setecientos noventa y nueve) se condenó a Verónica Ventura Apaza como autora del referido ilícito, se absolvió a Hernán Roger Ramos Chura, Celso Pastor Escobar Laqui, Benjamín Escobar Choque y Juan Alberto Apaza Cutipa, y se reservó el juzgamiento contra Ariel Apaza Escobar y Guillermo Apaza Cutipa.

iii) Luego de realizado el juicio contra Guillermo Apaza Cutipa, el representante del Ministerio Público formuló el retiro de acusación con fecha treinta de mayo de dos mil once (véase a fojas mil treinta y dos), y la Sala Superior lo declaró fundado (resolución obrante a fojas mil cincuenta y tres).

iv) Finalmente, el doce de agosto de dos mil catorce, se inicia el juicio oral contra ARIEL APAZA ESCOBAR (véase a fojas mil ciento nueve), a cuyo término, la Sala Penal Liquidadora Transitoria de Tacna emitió la sentencia que lo absolvió de la acusación fiscal; lo que motivó que el representante del Ministerio Público y el Procurador Público, interpusieran recursos de nulidad contra esta decisión.

Segundo. El representante de la Segunda Fiscalía Superior Penal de Tacna, en su recurso formalizado (véase a fojas mil ciento noventa), señaló su disconformidad con la sentencia absolutoria y precisa que:

i) En la sentencia de vista no se valoró la prueba indiciaria ni se realizó una debida motivación, ya que la sindicación de la sentenciada Verónica Ventura Apaza tiene sustento lógico y sus versiones variadas no pueden usarse para absolver a Ariel Apaza Escobar, quien incluso tiene otro proceso por tráfico ilícito de drogas.

27



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA R. N. N.º 100-2015 TACNA

J

ii) La sentenciada Verónica Ventura sindicó a Ariel Apaza Escobar luego de que se encontrara la cinta adhesiva en su cuarto, lo cual desmiente su versión sobre el presunto acondicionamiento de la droga incautada en el terminal de buses, como inicialmente refirió, por lo que se verifica que la entrega de droga se realizó en el cuarto de la condenada.

iii) Si bien inicialmente la referida sentenciada no identificó a Ariel Apaza Escobar como el dueño de la droga incautada, esto se debió a que pensó que la ayudaría -puesto que era su pareja sentimental- y tenía miedo a su familia.

iv) La Sala no debió admitir la manifestación de la testigo impropia Verónica Apaza Ventura durante el juicio oral del presente proceso, puesto que ya había declarado en varias oportunidades.

Tercero. Por su parte, el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio del Interior cuestiona en su recurso (obrante a fojas mil ciento ochenta y tres) que:

G

i) La Sala no ha valorado las pruebas en conjunto, puesto que la versión sindicadora de Verónica Ventura Apaza contra Ariel Apaza Escobar guarda coherencia lógica con el hallazgo de cinta adhesiva beis en su cuarto, el tiempo y ambientes necesarios para efectuar el acondicionamiento de droga en su zapatilla.

D

ii) Los cambios de versión de Verónica Ventura Apaza se realizaron con el fin de exculpar a Ariel Apaza Escobar, quien fuera su pareja sentimental; sobre todo cuando durante el Juicio Oral (principio de inmediación) no pudo sostener su versión en cuanto al presunto engaño que la motivó a declarar en contra de Ariel Apaza Escobar.

A

Cuarto. Al respecto, se desprende de la acusación fiscal (obrante a fojas seiscientos siete) y de los recaudos, que el día veinte de diciembre de mil

[Signature]

28



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 100-2015
TACNA

J

novcientos noventa y nueve, a las seis horas y cuarenta minutos, aproximadamente, personal policial realizó un operativo en el Terminal Ferroviario Tacna-Arica. Intervinieron a diversos pasajeros, y al realizarse el registro personal a Verónica Ventura Apaza se encontró al interior de sus zapatillas, dos paquetes sellados con cinta adhesiva color beis, que contenían alcaloide de cocaína con un peso bruto aproximado de 351 gramos y 850 miligramos (posteriormente se determinó que correspondía a pasta básica de cocaína).

Ese mismo día, se realizó el registro del domicilio de la intervenida, ubicado en la Cooperativa Gregorio Albarracín, manzana A, lote veintinueve, distrito de Alto de la Alianza, en Tacna. Se encontró una cinta adhesiva de color beis, con la cual precintó los paquetes decomisados, así como las plantillas de las zapatillas que llevaba puestas, a fin de trasladar la droga a Chile.

S

Si bien inicialmente la intervenida Verónica Ventura Apaza afirmó que la droga se la entregó una mujer en el terminal de buses y que esta le pagaría por el traslado; luego del registro en su domicilio sindicó a su enamorado Ariel Apaza Escobar como el dueño de la droga y quien la acondicionó en sus zapatillas.

Q

Quinto. La Sala Penal Liquidadora Transitoria de Tacna consideró que correspondía absolver de la acusación fiscal al ciudadano Ariel Apaza Escobar, debido a que solo se contaba con la sindicación no persistente de Verónica Ventura Apaza, quien entró en contradicciones, lo cual le resta credibilidad a su versión.

Se indica que no existen otras pruebas directas o indiciarias que acrediten que Ariel Apaza Escobar participó en el delito de tráfico ilícito de drogas; además que este lo ha negado durante el proceso, por lo que no se desvirtuó el principio de presunción de inocencia.

29



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 100-2015
TACNA

Sexto. Este Colegiado Supremo verifica que la Sala Superior no ha tomado en cuenta todas las pruebas recabadas en el presente proceso ni ha efectuado una debida valoración de estas en conjunto. Se tiene que la ahora condenada Verónica Ventura Apaza ha brindado dos versiones distintas en diferentes etapas del proceso:

- i) Durante las diligencias de Acta de entrevista inicial (fojas veintiséis), instructiva (fojas doscientos nueve), juicio oral en su contra (fojas seiscientos veinte y seiscientos veintinueve) y el presente proceso (fojas mil ciento treinta y siete): niega la participación de Ariel Apaza Escobar en los hechos de tráfico ilícito de drogas e imputa a una mujer desconocida.
- ii) Manifestación policial y ampliación de esta, con presencia fiscal y de su abogado defensor (fojas treinta y seis y cincuenta y dos, respectivamente) y como testigo impropia en el juicio oral seguido contra Guillermo Apaza Cutipa (véase a fojas mil diecisiete): sindicó a Ariel Apaza Escobar como el dueño de la droga incautada.

Mas, debe tomarse en cuenta que la versión inculpativa contra Ariel Apaza Escobar se encuentra corroborada con otras pruebas indiciarias:

- i) El Acta de Registro Personal y Comiso de Droga. Intervención efectuada a Verónica Ventura Apaza al interior del Terminal Ferroviario Tacna-Arica, con presencia fiscal (obrante a fojas 55). Se precisa que se le encontró en posesión de dos paquetes sellados con cinta adhesiva **color beis** que contenían una sustancia blanquecina húmeda que resultó ser pasta básica de cocaína, bajo las **plantillas** de las zapatillas que usaba.
- ii) El Acta de Registro Domiciliario de Verónica Ventura Apaza. Injerencia que se efectuó con presencia fiscal y de su persona (obrante a fojas sesenta y

30



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA R. N. N.º 100-2015 TACNA

J

cuatro). Se halló en su cuarto un rollo de cinta adhesiva de color beis a medio uso y una plantilla de plástico color negro, la misma que correspondía al pie izquierdo del calzado de la intervenida.

Séptimo. El contenido y coincidencia de los objetos hallados en ambas actas confirma lo expuesto por la sentenciada Verónica Ventura Apaza (en su versión inculpativa) sobre el momento (un día antes) y lugar (su vivienda) donde se acondicionó la droga que se le incautara. Según indicó, Ariel Apaza Escobar era su pareja sentimental, y un día antes de su intervención en el terminal ferroviario Tacna-Arica, este llevó los paquetes de droga a su casa, donde los acondicionó al interior de sus zapatillas. Le indicó entonces que viajara por tren hasta Arica y al llegar dejara los paquetes dentro del baño de mujeres del terminal de buses, por lo cual le pagaría la suma de cien soles. Por su parte, Ariel Apaza también viajaría a Arica por bus.

M

Octavo. Por otro lado, es importante indicar que la versión exculpativa de Verónica Ventura Apaza -donde niega la responsabilidad del procesado Ariel Apaza Escobar en los hechos investigados-, no resulta verosímil. En esta indica que la droga se la entregó una mujer (no identificada) en el terminal de buses de Tacna, en cuyo baño esta acondicionó la droga dentro de sus zapatillas. Luego, le indicó que debía dirigirse en tren hasta Arica (para lo cual le dio dinero), donde le devolvería la droga en el baño del terminal de buses y recibiría su pago (cien soles).

D

A

Sin embargo, no resulta creíble que Verónica Ventura Apaza se haya dirigido sin ninguna finalidad aparente desde su vivienda hasta el terminal de buses de Tacna, donde circunstancialmente se encontró con una mujer chilena (no identificada), quien, sin conocerla, le encargó el transporte a Arica

31



CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 100-2015
TACNA

J de dos paquetes de droga que acondicionó dentro de sus zapatillas en un baño público, y además le proporcionó dinero para que se traslade en taxi hasta el terminal ferroviario de Tacna-Arica (donde finalmente se realizó la incautación de la droga); sobre todo cuando, como se ha indicado, se encontraron indicios que acreditan que el acondicionamiento de la droga se realizó en la vivienda de la intervenida y no en un baño público.

Noveno. Además, la justificación brindada por la condenada Verónica Ventura Apaza respecto a su cambio de versión, alegando que fue víctima de golpes en las manos y presión por parte de los efectivos policiales para sindicar a su enamorado Ariel Apaza Escobar, no se encuentra corroborada con ningún otro medio de prueba, especialmente cuando todas las diligencias se llevaron a cabo con presencia del representante del Ministerio Público y Ventura Apaza no registra lesiones al momento de su evaluación, como se aprecia en el Certificado Médico N.º 425-6603 (obrante a fojas setenta y nueve).

Décimo. Por otro lado, se verifica que si bien el procesado Ariel Apaza Escobar –durante su declaración en juicio oral, obrante a fojas mil ciento cincuenta y uno– ha negado su intervención en los hechos y señaló que Verónica Ventura Apaza lo sindicó por cólera, ya que él la engañó y además son parientes de tercer grado; esta alegada incredibilidad subjetiva de la testigo impropia no se encuentra acreditada.

Debe tenerse presente que Ariel Apaza Escobar ha estado en calidad de no habido durante todo el proceso (iniciado el año mil novecientos noventa y nueve), por lo que se reservó la causa en su contra hasta que, mediante Oficio N.º 003157-2014-INPE/13-UK, del catorce de mayo de dos mil catorce (véase a fojas mil setecientos ocho), la Dirección de Registro Penitenciario del Instituto Nacional Penitenciario informó que el procesado se encontraba

32



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA R. N. N.º 100-2015 TACNA

J

recluido en el Establecimiento Penitenciario de Puno, y de su Certificado de Antecedentes Penales (obstante a fojas mil ciento veintiocho) se aprecia que dicha reclusión fue a mérito a la condena dictada por el Juzgado Penal Colegiado de Puno, el veinticuatro de febrero de dos mil doce, por el delito de Tráfico Ilícito de Drogas agravado.

Decimoprimero. Por tanto, a criterio de esta Sala Suprema, subsiste la idoneidad de las pruebas incorporadas en el proceso y que no fueron debidamente compulsadas por la Sala Superior, por lo que resulta errado que se les haya restado aptitud probatoria sin una valoración conjunta de estas; más aún si la fundamentación desarrollada deviene en la aplicación de criterios sesgados para la compulsación de los medios de prueba.

M

A

A

En consecuencia, debe anularse la sentencia recurrida, conforme con la facultad contenida en el segundo párrafo, del artículo trescientos uno, del Código de Procedimientos Penales, y disponer que se lleve a cabo un nuevo juicio oral por otro Colegiado, en el que se realice una debida valoración de todo el caudal probatorio existente, con la observancia de los criterios precisados en la presente ejecutoria suprema; además de disponerse la actuación de las siguientes diligencias: **i)** Confrontación entre el procesado Ariel Apaza Escobar y la sentenciada Verónica Ventura Apaza. **ii)** Se recaben los resultados definitivos del Dictamen Pericial Químico Droga, puesto que en autos solo obra el Resultado Preliminar de Análisis Químico de la droga incautada (véase a fojas trescientos cuatro). **iii)** Se soliciten copias certificadas del proceso seguido contra el procesado por el Juzgado Penal Colegiado de Puno, por el delito de tráfico ilícito de drogas

[Signature]

33



REPÚBLICA DEL PERÚ
CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA

PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA
R. N. N.º 100-2015
TACNA

agravado. iv) Y demás diligencias que resulten pertinentes, conducentes y útiles, a fin de esclarecer los hechos materia del presente proceso.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon: **NULA** la sentencia del veintiséis de septiembre de dos mil catorce (obrante a fojas mil ciento sesenta y cinco), que absolvió a ARIEL APAZA ESCOBAR de la acusación fiscal por el delito contra la salud pública-tráfico ilícito de drogas, en perjuicio del Estado. **MANDARON** se realice un nuevo juicio oral por otro Colegiado, donde se deberá tener presente lo expuesto en esta Ejecutoria Suprema y actuarse las diligencias señaladas en el considerando décimo segundo. Y los devolvieron. Interviene la señora jueza suprema Sánchez Espinoza, por vacaciones del señor juez supremo Prado Saldarriaga.

S. S.

S. S. San Martín

SAN MARTÍN CASTRO

J. Salas Arenas

SALAS ARENAS

E. Barrios Alvarado

BARRIOS ALVARADO

P. Príncipe Trujillo

PRÍNCIPE TRUJILLO

S. Sánchez Espinoza

SÁNCHEZ ESPINOZA

PT/wchgi

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Diny Yurianteva Chávez Veramendi
Secretaria (e)
Primera Sala Penal Transitoria
CORTE SUPREMA



PRIMERA SALA PENAL PERMANENTE

R.N.N.° 1824 – 2017 – ÁNCASH

LA PRUEBA INDICIARIA EN EL PROCESO PENAL

Sumilla. La configuración de la prueba indiciaria requiere de características tales como seriedad, rigor y consistencia.

Lima, dieciséis de julio de dos mil dieciocho

VISTO: el recurso de nulidad

formulado por el sentenciado don **LUIS ERNESTO LEÓN PINEDO** (folios cuatro mil diecisiete a cuatro mil veintinueve), con los recaudos adjuntos.

Interviene como ponente en la decisión el señor Salas Arenas, juez de la Corte Suprema. **OÍDO:** el informe oral.

DECISIÓN CUESTIONADA

La sentencia del cuatro de julio de dos mil diecisiete (folios tres mil novecientos ochenta y tres a cuatro mil ocho), emitida por la Sala Penal Liquidadora Permanente de Huaraz de la Corte Superior de Justicia de Áncash, que condenó a don Luis Ernesto León Pinedo, como autor del delito de homicidio calificado por alevosía, en agravio de doña Denisse Jackeline Huerta Ramírez; le impuso veinte años de pena privativa de libertad y treinta mil soles que por concepto de reparación civil pagará a favor de los herederos legales de la parte agraviada.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

- 2.1.** Cuestionó la valoración de las declaraciones testimoniales de los familiares de la víctima, tales como de la madre, hermana, tíos, amigos, en razón que son testigos de referencia.
- 2.2.** El testigo don Gudberto Carrera Padilla (funcionario de PRONAMACH y jefe de la agraviada) indicó que el procesado fue a su oficina y preguntó por la agraviada, versión que coincidió con la vertida por el procesado; no obstante, los señores magistrados de la Sala Penal Superior indicaron que hubo contradicción, puesto que el referido testigo indicó que el acusado fue aproximadamente entre las tres y cuatro de la tarde, mientras el procesado señaló que se acercó a las once de la mañana.
- 2.3.** Con las declaraciones de los amigos de la agraviada no es suficiente para concluir la existencia de relación extramatrimonial que se señala entre la víctima y el procesado; por consiguiente, queda descartado el móvil de celos.
- 2.4.** No se acreditó que el acusado utilizará algún arma de fuego, menos aún que condujera a la víctima al lugar denominado Rachacoco, donde fue asesinada.
- 2.5.** La pericia psicológica no tiene sustento científico ni técnico; además, no es compatible con el hecho imputado (sic).
- 2.6.** Hay contraindicios; puesto que no se hallaron sobre el cuerpo de la occisa, restos de sangre o cabellos del procesado —conforme con en el protocolo de necropsia—, a su vez la prueba de luminol efectuada en el vehículo de propiedad del acusado, dio resultado negativo para restos de sangre de la víctima.
- 2.7.** Tampoco se encontró en la vestimenta del acusado, restos sanguíneos —conforme con el dictamen pericial de biología forense—. **2.8.** En el reporte telefónico se estableció que las llamadas efectuadas y recibidas por el procesado fueron en la ciudad de Huaraz, es decir, a dos horas del lugar de los hechos.

SINOPSIS FÁCTICA

De conformidad con el dictamen acusatorio y requisitoria oral, el trece de febrero de dos mil nueve, aproximadamente a las once horas de la mañana, en el lugar denominado “Rachacoco” a la altura del desvío del distrito de Tapacocha aproximadamente a doscientos metros de la carretera de penetración Pativilca en la provincia de Huaraz, se encontró —sin vida— a la agraviada doña Denisse Jackeline Huerta (en posición de cúbito dorsal, con tres impactos de proyectil de arma de fuego en el cuerpo: dos a la altura del tórax sin salida y uno en la parte frontal con entrada y salida; conforme al contenido del acta de protocolo de autopsia y tomas fotográficas), se apreció que el cuerpo de la agraviada fue hallado sin rastros de violencia y los disparos se efectuaron cerca de ella, lo que acredita que estuvo con una persona de confianza, sindicación que recae contra

el acusado, quien afectado por los celos (en razón a que existió una relación sentimental extramatrimonial entre ambos; no obstante, el procesado lo negó; y afirmó que únicamente fueron encuentros sexuales, también añadió que culminó la relación laboral); dado que la víctima pretendía tener una relación sentimental con otra persona, alevosamente le dio muerte. En los informes psicológicos, los peritos concluyeron que el acusado tiene personalidad con rasgos histriónicos y compulsivos, lo que le imposibilita manejar los aspectos emocionales íntegramente, por lo que podría ser proclive a cometer hechos delictivos, puesto que se deja llevar por su aspecto emocional; con todo lo mencionado se determina al procesado como autor del delito de homicidio calificado en la modalidad de alevosía.

OPINIÓN DE LA FISCALÍA SUPREMA PENAL

Mediante Dictamen N.º 1084-2017-2ºFSUPR.P-MP-FN (folios treinta y cuatro a cincuenta y uno del cuadernillo formado en esta instancia), la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal opinó que se debe declarar no haber nulidad en la sentencia recurrida. Por otro lado, indicó que en los folios dos mil seiscientos setenta y uno a dos mil seiscientos setenta y seis no obra la declaración completa de doña Luisa Benita Ramírez Rodríguez; por lo que amerita la correspondiente investigación. Asimismo, se observa seis juicios orales frustrados, lo que amerita la investigación y sanción de medidas disciplinarias por parte de la Fiscalía Suprema de Control Interno.

CONSIDERANDO

PRIMERO. SUSTENTO NORMATIVO (en adelante SN)

1.1. Es principio y derecho de la función jurisdiccional la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, conforme lo señala el inciso tercero, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Estado; así como el artículo ocho de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada y ratificada por el Estado peruano.

1.2. El numeral cinco, del artículo ciento treinta y nueve, de la Constitución Política del Perú establece que las decisiones judiciales deben ser motivadas.

1.3. El delito de homicidio calificado se encuentra previsto en el artículo ciento ocho, del Código Penal (en adelante CP), en cuya modalidad obra la de alevosía.

1.4. El artículo doscientos ochenta del Código de Procedimientos Penales señala que en la sentencia debe evaluarse el conjunto probatorio.

1.5. El Acuerdo Plenario número 1-2006/ESV-22, del trece de octubre de dos mil seis, estableció como precedente vinculante, en el fundamento cuarto del Recurso de Nulidad N.º 1912-2005/PIURA, que con relación a la prueba indiciaria señaló que:

[...] se tiene lo expuesto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en doctrina que se comparte, que la prueba por indicios no se opone a esa institución [Asuntos Pahn Hoang contra Francia, sentencia del veinticinco de setiembre de mil novecientos noventa y dos, y Telfner contra Austria, sentencia del veinte de marzo de dos mil uno]; que, en efecto, materialmente, los requisitos que han de cumplirse están en función tanto al indicio, en sí mismo, como a la deducción o inferencia, respecto de los cuales ha de tenerse el cuidado debido, en tanto que lo característico de esta prueba es que su objeto no es directamente el hecho constitutivo del delito, tal y como está regulado en la ley penal, sino otro hecho intermedio que permite llegar al primero por medio de un razonamiento basado en el nexo causal y lógico existente entre los hechos probados y los que se trata de probar; que, respecto al indicio, **(a)** este –hecho base– ha de estar plenamente probado –por los diversos medios de prueba que autoriza la ley–, pues, de lo contrario, sería una mera sospecha sin sustento real alguno; **(b)** deben ser plurales o excepcionalmente únicos, pero de una singular fuerza acreditativa; **(c)** también concomitantes al hecho que se trata de probar –los indicios deben ser periféricos respecto

al dato fáctico a probar y, desde luego, no todos lo son–; **(d)** y deben estar interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuercen entre sí y que no excluyan el hecho consecuencia –no solo se trata de suministrar indicios, sino que estén imbricados entre sí–; que es de acotar que no todos los indicios tienen el mismo valor, pues en función a la mayor o menor posibilidad de alternativas diversas de la configuración de los hechos –ello está en función al nivel de aproximación respecto al dato fáctico a probar– pueden clasificarse en débiles y fuertes, en que los primeros únicamente tienen un valor acompañante y dependiente de los indicios fuertes, y solos no tienen fuerza suficiente para excluir la posibilidad de que los hechos

hayan ocurrido de otra manera –esa es, por ejemplo, la doctrina legal sentada por el Tribunal Supremo español en la sentencia del veinticinco de octubre de mil novecientos noventa y nueve que aquí se suscribe–; que en lo atinente a la inducción o inferencia, es necesario que sea razonable, esto es, que responda plenamente a las reglas de la lógica y de la experiencia, de suerte que de los indicios surja el hecho consecuencia y que entre ambos exista un enlace preciso y directo [...].

SEGUNDO. ANÁLISIS DEL CASO SUB MATERIA

2.1. La doctrina procesal ha considerado objetivamente que para imponer una sentencia condenatoria es preciso que el juzgador haya llegado a la certeza respecto de la responsabilidad penal del encausado. Esta solo puede ser generada por una actuación probatoria suficiente que permita crear en él tal convicción de culpabilidad, sin la cual no es posible revertir la inicial condición de inocencia que tiene todo acusado dentro del proceso. Por su parte, para ser desvirtuada, se exige una mínima actividad probatoria efectivamente incriminatoria, producida con las debidas garantías procesales y de la cual pueda deducirse la culpabilidad del procesado, puesto que: “[...] los imputados gozan de una presunción *iuris tantum*”, por tanto, en el proceso ha de realizarse una actividad necesaria y suficiente para convertir la acusación en verdad probada; [...] asimismo –las pruebas–, deben haber posibilitado el principio de contradicción y haberse actuado [...] con escrupuloso respeto a las normas tuteladoras de los derechos fundamentales [...]”¹⁰.

2.2. La Sala Superior Penal condenó al imputado sobre la base de la prueba indiciaria¹¹ recabada durante toda la investigación y actuada en el juzgamiento oral.

Así, según el Acuerdo Plenario número uno-dos mil seis/ESV-veintidós, del Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema, para sustentar la responsabilidad penal de un agente a través de la prueba indiciaria, entre otros, han de concurrir los indicios antecedentes, concomitantes, posteriores o subsiguientes, suficientes, que en conjunto determinan la responsabilidad del encausado.

2.3. La materialidad del delito incriminado se encuentra corroborado con el protocolo de necropsia y el informe de diligencia especial de levantamiento de cadáver, se consignó la causa de muerte por conmoción cerebral, hemorragia intracraneal, hemotórax y traumatismo encéfalo craneal grave, trauma torácico abierto; agente causante: proyectil de arma de fuego (véanse los folios veintiuno a veinticuatro y sesenta y ocho a setenta).

2.4. En el dictamen pericial balística forense, el perito indicó que la agraviada presentó tres heridas perforantes ocasionadas con el mismo proyectil: (1) a la altura de la línea interclavicular del lado derecho con una trayectoria de arriba hacia abajo, de adelante hacia atrás y de izquierda a derecha, con características de disparo a corta distancia (-50 cm); (2) a la altura de la región mamilar del lado izquierdo, con una trayectoria de abajo hacia arriba, de adelante hacia atrás y de izquierda a derecha con características de disparo a corta distancia (-50 cm); (3) ubicado en lado derecho de la región intercililar con una trayectoria de continuidad hacía la parte posterior de la cabeza con orificio de salida (véanse los folios ciento uno y siguiente).

2.5. El perito médico don Vladimir Ordaya Montoya explicó el contenido del video de necropsia practicado a la agraviada, al respecto indicó que el disparo se realizó cuando la víctima estaba viva; de tal forma, el primer disparo fue a nivel del tórax superior derecho, zona clavicular –de arriba abajo, de izquierda a derecha, de adelante hacia atrás–, es decir, la persona que hizo el disparo tuvo que estar en una posición más arriba, o que la víctima haya estado más abajo, verbigracia: sentada o arrodillada. Aparentemente, cayó boca arriba y luego sucedió el disparo en el tórax izquierdo, puesto que no dañó órgano vital –de abajo hacia arriba, de derecha a izquierda, de adelante hacia atrás–, hace el ángulo, ingresó y se quedó alojada en la parte posterior izquierdo, se deduce que el disparo hacía la cabeza fue al final, porque lesiona el órgano principal del cerebro, en un ángulo que va de arriba hacia abajo, la única posibilidad de lesionarla de esa forma, es sí estuvo recostada,

⁹ Es aquella que se establece por ley y que admite prueba en contra.

¹⁰ Véase, SAN MARTÍN CASTRO, César. Derecho Procesal Penal. Volumen uno. Lima: Editorial Jurídica Grijley, 1999, p. 68.

¹¹ Fernando De Trazegnies Granda, en su artículo “La teoría de la prueba indiciaria”, publicado en la página web pucp.edu.pe/ftrazeg/aafad.htm, sostiene que es, ante todo, una verdadera prueba. Esto significa no solamente que sus resultados deben ser admitidos como válidos por el Derecho sino, además –y como condición para lo primero–, que es necesario que tenga las características de seriedad, rigor y consistencia, que toda prueba debe tener en el campo del Derecho si se quiere que sea utilizada.

atravesó todo el cráneo y salió por la parte posterior del cráneo, lo que fue acreditado con la pericia balística, en razón que se encontró el proyectil sobre el suelo donde fue hallada la víctima (véanse los folios tres mil ochocientos ochenta y ocho a tres mil noventa y dos).

2.6. La defensa del sentenciado cuestionó los testimonios de los familiares y amigos de la agraviada por ser inconsistentes y de referencia. Máxime que hay prueba de conindicios que determinan la inocencia del acusado.

2.7. Establecidas las pautas precedentes, desde la óptica de la prueba por indicios, corresponde realizar la valoración sobre la prueba del hecho investigado a partir de indicios. Así, es posible afirmar que, no obstante, la negativa del acusado respecto del delito incriminado que se le atribuye no puede soslayarse que existen hechos que señalan indiscutiblemente ocurrieron.

2.8. En cuanto al **INDICIO DE OPORTUNIDAD PARA DELINQUIR:** de acuerdo a lo manifestado por el propio acusado, en fechas antes de los hechos y día del suceso, entre las siete u ocho horas de la mañana, a bordo de vehículo se estacionaba por las zonas aledañas a la vivienda de la agraviada con la intención de llevarla hacia su centro laboral; versión que se corroboró con la declaración de la hermana de la agraviada doña Lesli Huerta, quien manifestó que el procesado acostumbraba esperar a su hermana por los alrededores de su inmueble. A su vez, don Donato Ciriaco Culli Alberto (guardián del centro laboral de la víctima) aseveró que, en varias ocasiones, el acusado a bordo de un vehículo recogía a la agraviada. Con lo cual se denota que el procesado tenía permanente contacto con su víctima, motivo por el cual conocía el itinerario de aquella. Se encuentran referidos a las condiciones en las que se encuentra el sospechoso para poder realizar el delito. La doctrina procesal los divide en dos grupos: material y personal, esta última está referida a la posesión previa del imputado de capacidades, aptitudes o conocimientos para la comisión del delito¹².

2.9. En relación al **INDICIO DE LUGAR:** el día de los hechos, en horas de la mañana, el acusado señaló que fue a recoger a la agraviada; no obstante, ello no se concretó porque aquella cruzó hacia el lado opuesto y desapareció; lo que además se corroboró con las declaraciones de los testigos, doña Lissett Elida Rodríguez (amiga de la universidad de la agraviada), señaló que cuando estaban en la DIVINCRI en compañía de la familia de la víctima, el acusado indicó que el trece de febrero de dos mil nueve en horas de la mañana, llamó al teléfono celular de la agraviada y le preguntó: ¿dónde estaba?, a lo que le contestó que se dirigía a su centro de trabajo, este le respondió que le esperaría en la esquina de la Senati, donde estacionó su vehículo; minutos después observó que su amiga se aproximaba pero antes de llegar le dijo que lo espere un momento porque supuestamente vio a alguien conocido; sin embargo, no regresó, luego la llamó al teléfono celular pero estaba apagado (folios ciento veintisiete a ciento veintinueve); don Iván Edwin Haro Falcón, don Amner Édgar Maguiña Minaya y don Pablo Bernardo Cerna León, quienes señalaron que aproximadamente a las ocho horas de la mañana, en la intersección de la avenida Villón con Ramón Castilla vieron a la agraviada caminando de forma apresurada y conversando por teléfono celular (véanse los folios ochenta y cuatro a ochenta y siete, ciento treinta y tres a ciento treinta y seis y siguiente, tres mil ochocientos cuarenta y seis a tres mil ochocientos cuarenta y ocho y tres mil ochocientos sesenta y cuatro a tres mil ochocientos sesenta y seis). Asimismo, mediante el *panneaux* fotográfico se reiteró el recorrido efectuado por la agraviada el día de los hechos (ciento ochenta y seis a ciento noventa); y finalmente en el acta de transcripción de inspección ocular se indicó que en la carretera de penetración Pativilca-Huaraz de norte a sur y hacia el lado izquierdo existe un ingreso hacia la laguna de Tapara, aproximadamente a doscientos metros —zona desolada— se observó una cruz de madera de color blanco con las iniciales de D. H. R., lugar denominado Rachacoco, fue hallada la occisa. Por su parte, el señor abogado defensor del procesado indicó que desde el cruce de Pativilca-Huaraz a la localidad de Recuay el recorrido en el vehículo es de aproximadamente treinta minutos (véanse los folios dos mil cuarenta y tres a siguiente). Debe indicarse que su existencia presupone la posibilidad de delimitar espacialmente el lugar de realización del delito, así como el momento más o menos aproximado de su ejecución. No se necesita probar que el sospechoso estuvo en el lugar de realización del delito, así como el momento más o menos aproximado de su ejecución. No se necesita probar que el sospechoso estuvo en el lugar y a la hora exacta, sino que resulta suficiente demostrar que lo estuvo en un momento y en un lugar lo suficientemente próximos como para haberse podido trasladar allí¹³.

¹² GARCÍA CAVERO, Percy, La prueba por indicios en el proceso penal. Lima: Ed. Reforma, setiembre 2010, p.51.

¹³ GARCÍA CAVERO, Percy, op. cit., p 52.

2.10. Respecto al **INDICIO DE CONTEXTO:** la relación sentimental extramatrimonial que existió entre el acusado y la agraviada quedó acreditada con varias declaraciones:

2.10.1. Doña Lesli Carroll Huerta Ramírez (hermana de la agraviada), quien indicó que en una oportunidad encontró a su hermana y al acusado en el sofá de su vivienda, dándose besos y caricias, lo que generó un altercado con su hermana, puesto que le manifestó que se avergonzaba de ella porque no comprendía que mantuviera una relación sentimental con un hombre casado (véanse los folios quinientos cuarenta y ocho a quinientos cincuenta y uno).

2.10.2. Doña Luisa Benita Ramírez Rodríguez (madre de la agraviada) señaló que su hija Lesli le comentó que el procesado y la agraviada al parecer tenían una relación sentimental; puesto que cuando se ausentaba, ambos iban a su casa bajo el pretexto de trabajar. Asimismo, la víctima recibía llamadas telefónicas por parte del procesado en todo momento y por cualquier motivo, situación por la cual decidió conversar con la agraviada, quien admitió que tuvo una relación sentimental con el acusado, por lo que le aconsejó que termine dicha relación en razón a que él era un hombre casado (véanse los folios ciento trece a ciento diecinueve y quinientos cuarenta y cinco a quinientos cuarenta y siete).

2.10.3. Doña Lissett Elida Rodríguez Marceliano (amiga de la universidad de la agraviada), relató que el acusado en varias oportunidades recogía de la universidad a la agraviada; además, la llamaba insistentemente como si la estuviera controlando (véanse los folios ciento veintisiete a ciento veintinueve).

2.10.4. Don Luis Moisés Trujillo Minaya indicó que el acusado a bordo de su vehículo recogía a la agraviada de la universidad, y los invitaba a comer —donde comentó que iba a divorciarse de su esposa—, e incluso en algunas ocasiones, como era el vecino de la víctima, lo dejaba cerca a su casa. También cuando fue a la discoteca con la agraviada, esta última le encargó el teléfono celular y aproximadamente a las once de la noche, el acusado la llamó, —aunque ella no le comentó de alguna relación sentimental con el procesado—, pudo percibir de las llamadas y visitas constantes, además de los viajes que ambos realizaban por motivos laborales, que entre ellos existió una relación sentimental extramatrimonial (véanse los folios ciento cuarenta y seis a ciento cincuenta, tres mil ochocientos veintiséis a tres mil ochocientos treinta y uno y tres mil ochocientos setenta y cuatro a tres mil ochocientos setenta y seis).

2.10.5. Doña Elida Yari Huerta Rojas (vecina de la agraviada) señaló que, en una oportunidad, el procesado recogió a su vecina de la discoteca y otro día las llevó a comer chocho y ahí comentó que se iba a separar de su esposa. La agraviada siempre le daba explicaciones de todo, puesto que le comentaba que estaba haciendo o donde estaba, con tales actos parecía que tenían una relación sentimental, pero ella nunca lo afirmó (véanse los folios ciento treinta a ciento treinta y dos y seiscientos veinte a seiscientos veintidós).

2.10.6. Don Donato Ciriaco Culli Alberto (guardián del centro de trabajo de la agraviada), señaló que, en algunas oportunidades, el procesado a bordo de un vehículo en algunas recogió a la agraviada del centro laboral, esta última en ciertos momentos en el horario de trabajo salía hablando por teléfono y luego retornaba después de aproximadamente veinte minutos (folios ciento treinta y ocho a ciento cuarenta).

2.11. Asimismo, converge el de **INDICIO MÓVIL DELICTIVO:** se encuentra justificado en los celos que sintió el procesado cuando la agraviada inició otra relación sentimental, al respecto obran dos declaraciones testimoniales:

2.11.1. De la señora madre de la víctima, quien narró haber aconsejado a su hija para que termine la relación sentimental con el acusado puesto que era un hombre casado y luego de una semana, la víctima le dijo que acabó aquel vínculo, pero se sentía perseguida y acosada por el procesado, quien lo esperaba a cierta distancia de la casa o iba a buscarla a su centro de trabajo. Recordó que cuando la agraviada trabajó con el acusado, le refirió —entre lágrimas—, que aquel portaba una pistola, motivo por el cual le sugirió que renuncie. Su hija también conversó con el trabajador de su vivienda don Demetrio Rojas Coronel y le manifestó: “como no eres mi hermano para contarte lo mucho que me hostiga el procesado”.

2.11.2. De la hermana de la agraviada, doña Lesli Huerta indicó que sospecha que el procesado asesinó a su hermana, debido a que se enteró que aquella tenía una relación sentimental con Pepe Pineda. Anteriormente, en una fiesta en el distrito de Huari, cuando su hermana bailó con otra persona, el acusado la golpeó y después la encerró en su camioneta. Añadió que cuando encontró a ambos besándose, el procesado la persiguió hasta el dormitorio y le dijo: “no veas cosas donde no hay, deja de hacer tanto escándalo”, por lo que demostró ser una persona agresiva

2.12. De igual manera, confluye el **INDICIO DE CAPACIDAD DELICTIVA:** se cuenta con la declaración de la hermana de la agraviada doña Lesli Huerta, contó que antes de los hechos, en una fiesta en el distrito de Huari, su hermana bailó con otra persona, motivo por el cual el acusado la golpeó y luego la encerró en su camioneta. Se entiende por capacidad para delinquir, o aptitud para el delito, al conjunto de condiciones necesarias para la comisión del mismo, y puede ser de tres clases: física, intelectual y moral. La capacidad

moral se deduce en el individuo de su conducta anterior; bien por haber incurrido antes en hechos delictuosos o verse frecuentemente en situaciones difíciles frente a la policía en virtud de su comportamiento, o bien por una conducta general depravada. Estas situaciones anteriores señalan una personalidad que ya se ha determinado con anterioridad a la violación de la ley y de los derechos ajenos, o que observa una conducta que no se ajusta cabalmente a la sociedad en que vive y no respeta sus leyes¹⁴.

Lo que se corrobora con los exámenes psicológicos y psiquiátricos:

2.12.1. De la Evaluación Psiquiátrica N.º 29787-PSQ-2009, realizada al acusado, en que los peritos concluyeron que presenta personalidad inmadura con rasgos disociales; inteligencia de promedio normal y no psicopatología de sicosis (véanse los folios seiscientos setenta y siete a seiscientos ochenta y tres).

2.12.2. Los peritos que suscribieron la indicada evaluación, doña Elba Yolanda Placencia Medina y doña Flor de María Salazar Rojas, indicaron que el procesado trató de afirmar sus versiones; sin embargo, al realizar un análisis profundo se evidenciaron vacíos lógicos, debido a que no puede manejarse por completo sus aspectos emocionales, a pesar de que es impávido, en su relato se evidencian vacíos, cuando no encuentra respuesta se queda callado y retorna al primer argumento. Asimismo, es una persona muy apasionada, impulsiva, en la esfera emocional tiene sentimientos negativos sobre sí mismo —se considera feo y al mismo tiempo se siente inteligente—; como características de su personalidad puede infringir la ley cuando pierde el control, pero se recupera de manera rápida de esa pérdida de control (véanse los folios seiscientos sesenta y ocho a seiscientos setenta).

2.12.3. En el protocolo de Pericia Psicológica N.º 038831-2009-PSC, las psicólogas señalaron que el procesado presenta personalidad disocial, rasgos histriónicos y compulsivos; y, su testimonio no es creíble (véanse los folios ochocientos cincuenta y ocho a ochocientos sesenta y cinco).

2.13. También concurre el **INDICIO DE MALA JUSTIFICACIÓN**: El procesado refirió que no tuvo una relación sentimental con la agraviada, puesto que solo fueron encuentros sexuales; además, indicó que el trece de febrero de dos mil nueve, en horas de la mañana

—aproximadamente entre las siete y ocho horas— estacionó su vehículo (cerca del paradero Senati) para esperar a la agraviada, a quien supuestamente llevaría a su centro laboral. Cabe precisar que antes y mientras se acercaba la víctima al lugar donde estaba estacionado, conversaban por teléfono; en ese momento, la indicada le solicitó que la espere un momento, puesto que vio a alguien, es así que la observó cruzar en sentido contrario, e inmediatamente desapareció; a pesar que dio vueltas por la zona no la halló, y aproximadamente a las ocho horas con veinticinco minutos decidió retornar a su vivienda, no sin antes llamarla al teléfono celular pero estaba apagado, luego se duchó, y al promediar las once horas, a bordo de su camioneta decidió ir hacia el puente Bedoya, en razón a que imaginó que el ex enamorado de la agraviada (un médico de la ciudad de Huaraz) quien —según versión de la referida— es una persona agresiva y tuvo intenciones de retomar la relación, por lo que imaginó que la llevaría a dicho lugar donde está el nicho del padrastro de la víctima, para obligarla a tener una relación sentimental. Al día siguiente, el amigo de la agraviada llamado Moisés, le preguntó a través del teléfono celular por la antes indicada; a lo que respondió que no sabía nada de ella, momento que escuchó que el vehículo que abordaba Moisés junto a la señora madre de la agraviada colisionó con otro automóvil; minutos después el acusado se acercó al lugar donde se suscitó el referido accidente, cuando la señora antes indicada lo vio inmediatamente le preguntó —entre llantos— si sabía algo de Dennis, a lo que respondió que el día anterior (fecha de los hechos) intentó llevar a su hija a su centro laboral pero no lo logró. Posteriormente, fueron a indagar al hospital donde trabajaba el ex enamorado de la víctima, quien es médico (véanse los folios ciento sesenta y dos a ciento setenta y seis, quinientos cuarenta a quinientos cuarenta y cinco, quinientos noventa y dos a seiscientos seis y tres mil setecientos noventa y nueve a tres mil ochocientos veintiséis). En la construcción de la prueba indiciaria, se limita en estricto a reforzar el carácter epistemológico de los indicios incriminatorios ya acreditados; al resultar desacreditada la hipótesis fáctica explicativa (alternativa) ofrecida por el acusado. Es más, las circunstancias incriminativas solamente se derrumban si el imputado ofrece una explicación plausible de los datos recogidos contra él; reforzándose, por el contrario, si dicha explicación es deficiente o inventada¹⁵. A pesar, que el procesado negó haber responsabilizado al referido médico con la intención de exculparse, están las declaraciones testimoniales de:

2.13.1. La señora madre de la agraviada, señaló que cuando buscaba a su hija, a bordo de un vehículo que conducía su hermano don Francisco Ramírez Rodríguez, a la altura de la intersección del jirón veintiocho de julio, un vehículo station wagon los chocó, cuando descendió del indicado vehículo apareció el acusado, y no pudo soportar el dolor por lo que le dijo: “ingeniero Mi Denisse Mi Denisse”, entonces este la llevó hacía unos cuatro o cinco metros del lugar del accidente y le dijo señora ayer a las ocho de la mañana le pregunté a Denisse

¹⁴ PELÁEZ VARGAS, Gustavo, Indicios y presunciones, pp. 61-62.

¹⁵ GARCÍA CAVERO, Percy, op. cit., pp. 59-60.

dónde estaba y ella respondió saliendo de mi casa, y le espere en la esquina de Senati, la observé por el espejo retrovisor que se acercaba pero luego vio que se dirigió en sentido opuesto y la perdió de vista. Es así que se dio la vuelta a bordo de su vehículo, pero no logró encontrarla, luego la llamó, pero su teléfono celular estaba apagado. Le refirió que sospecha que el médico de nombre Franz la esperó y la llevó hacia la tumba de su esposo en el puente Bedoya para que le haga prometer que retomarían la relación sentimental, puesto que vio a la agraviada subir a un auto de color azul. Entonces le preguntó porque no le comunicó antes, a lo cual se quedó callado, luego fueron a la clínica San Pablo a buscar al médico; no obstante, cuando llegaron, el procesado se retiró, dejándola sola, cabe precisar que notó que aquel estaba nervioso y ansioso. Además, su hija le contó al ingeniero Gudberto que el padre del acusado es militar jubilado y tenía un hermano mayor que es coronel. Es de subrayar que su hija no tenía enemigos. Finalmente, indicó que le pareció sospechoso que el procesado al observar tal situación no la llamará, puesto que tiene su número de teléfono celular y tampoco se acercará a su vivienda; además, es extraño que se haya dirigido al lugar de trabajo de la agraviada. Versión que fue corroborada con la declaración de don Luis Moisés Trujillo Minaya (amigo de la agraviada).

2.13.2. La declaración de don Julio Ramírez Rodríguez (tío de la agraviada), relató que el catorce de febrero de dos mil nueve, cuando estaba en la Fiscalía en compañía de su hermana y familiares para solicitar que agilicen la entrega del cadáver de su sobrina, le dijo al ingeniero porque si vio a su sobrina no la siguió o avisó a su hermana, a lo que le respondió que intentó hacerlo pero ni su sobrina ni hermana respondieron el teléfono celular y que vio a la agraviada subir a un vehículo de color azul que supuestamente era de propiedad del doctor Franz (ex enamorado de la víctima), y que los siguió hasta el puente Bedoya, donde falleció su padre pero no estacionaron en dicho lugar, por lo que decidió no continuar el seguimiento y optó por ir a buscarla a su centro laboral aproximadamente a las doce horas (folios ciento veinticinco a siguiente).

2.14. El médico don Franz Vidal Loza La Rosa, acreditó que el día de los hechos su vehículo aún estaba internado en el taller mecánico; y desde las ocho de la mañana hasta las ocho de la noche realizó guardia en el hospital Víctor Ramos —en el servicio de emergencia—. Agregó que en enero de dos mil nueve fue la última vez que la agraviada lo llamó (folios ciento cincuenta y uno a ciento cincuenta y cuatro y quinientos setenta y nueve a quinientos ochenta y uno).

2.15. Por otro lado, el acusado también mintió en cuanto a la hora que se acercó al centro laboral de la agraviada, en razón a que don Gudberto Carrera Padilla (gerente departamental del PRONAMACH empresa donde laboró la agraviada), contó que el trece de febrero de dos mil nueve, entre las quince a dieciséis horas de la tarde, se acercó a su oficina una persona de sexo masculino con rasgos físicos de trigueño o medio moreno, quien preguntó por la víctima, respondiéndole que no fue a trabajar, y luego aquel se retiró sin decir absolutamente nada (folios ciento cuarenta y uno a siguiente y quinientos cincuenta y cuatro a quinientos cincuenta y seis).

2.16. En la misma línea, converge el **INDICIO DE OBSTRUCCIÓN O ENTORPECIMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN DEL DELITO**: De acuerdo con el acta de verificación de llamadas telefónicas en el teléfono móvil del acusado realizado por el personal policial en compañía de la señora Fiscal, se constató que el trece de febrero de dos mil nueve se realizaron en tres oportunidades: tres horas con ocho minutos, diecisiete horas con catorce minutos y dieciocho horas con catorce minutos (a números telefónicos distintos al de la víctima), frente a lo expuesto, el procesado a escala preliminar indicó que el registro de llamadas se borran indistintamente; sin embargo, en juicio oral manifestó que borró las llamadas entrantes y salientes que realizó con la agraviada, como fuera no se observó el registro de llamadas recibidas y efectuadas entre ambos. Otro indicio subsecuente importante es que el sospechoso realice actos de entorpecimiento u obstrucción de la investigación. La forma de manifestación más clara de este indicio es que el sospechoso elimine u oculte las pruebas que lo incriminan¹⁶.

2.17. Análogamente, confluente el **INDICIO DE CONDUCTA SOSPECHOSA**, según las reglas de la experiencia no resulta coherente que el acusado —quien siempre esperaba a la agraviada en las afueras de su trabajo—; el día de los hechos se acercó al centro laboral de la víctima y se entrevistó con el jefe de esta última con la intención de indagar si aquella fue a trabajar; se debe recalcar que de manera reiterada el acusado ha manifestado que únicamente mantuvo encuentros sexuales con la agraviada y jamás mezcló de por medio sentimientos.

2.18. El círculo de probables autores del delito perpetrado se reduce a la mínima expresión. El acto delictivo fue ejecutado por alguien que estuvo en el lugar del suceso y tenía motivos para dar muerte a la víctima.

¹⁶ GARCÍA CAVERO, Percy, op. cit., p.62.

2.19. La alevosía se configura cuando el agente actúa a traición, al vulnerar la gratitud y confianza (*la bona fide*) que le tiene la víctima y a la vez, al aprovechar la indefensión de esta al no advertir, ni siquiera sospechar, el riesgo que corre su vida al brindar confianza a su verdugo creyéndole leal y quien muchas veces se presenta generoso. Existe indefensión de la víctima (en razón del estado personal de la víctima o de las circunstancias particulares en que actúa el agente), así como cuando el agente explota la relación de confianza existente entre la víctima y aquel (confianza real o creada astutamente por el delincuente)¹⁷. Situación que ocurrió en el presente caso, puesto que el acusado aprovechó la cercanía y confianza que tenía con la agraviada.

2.20. Sobre el argumento de la defensa concerniente a las pruebas de luminol efectuadas al vehículo de su propiedad; en las cuales presenta ausencia de restos de sangres perteneciente a la agraviada; no obstante, las dos pruebas de campo de luminol se efectuaron el dieciocho y diecinueve de dos mil nueve (es decir, después de cinco y seis días respectivamente), posteriormente, el tres de marzo del referido año, a través del acta fiscal, se indicó que las condiciones para realizar la indicada prueba no son las adecuadas, por cuanto el vehículo no fue aislado con las medidas de seguridad, en razón que las llaves de contacto y puertas se encuentran en poder del propietario (véanse los folios ciento setenta y siete a siguiente). Asimismo, el perito del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público señaló que la prueba de luminol puede salir positivo en manchas lavadas hasta diez veces, pero el ADN únicamente podrá extraerse solo hasta en tres lavadas; por consiguiente, si el vehículo en mención fue lavado en más de tres oportunidades es posible que ya no se encuentre ADN. De igual forma, el dictamen pericial de ingeniería forense, en el cual los peritos concluyeron que la muestra que corresponde al acusado dio resultado negativo para plomo, antimonio y bario; sin embargo, se debe precisar que dicha toma fue realizada el diecisiete de febrero de dos mil nueve, es decir, luego de cuatro días de efectuado el evento criminal. Por tanto, la validez probatoria de dichos resultados no aporta ni determinan la exención de la intervención del acusado en el ilícito incriminado.

2.21. Asimismo, en el dictamen pericial de biológica forense, los expertos concluyeron que en las muestras de vestimenta del acusado no se halló restos sanguíneos ni otros elementos biológicos de interés criminalístico. El acta de recojo de prenda de vestir, se efectuó el diecisiete de febrero de dos mil nueve, es decir, luego de cuatro días de suscitado el hecho incriminado, por tanto, pierde credibilidad que dicha vestimenta entregada fue la que vistió en el suceso delictivo (véanse los folios seiscientos setenta y uno y seiscientos setenta y nueve, respectivamente). Por consiguiente, los agravios de la defensa al sostener que existen tales contraindicios no resultan aceptables, en razón que dichas inferencias no destruyen el indicio demostrado en el proceso.

2.22. Por último, en cuanto al reporte telefónico en el cual supuestamente las llamadas realizadas y recibidas por el acusado se produjeron en la ciudad de Huaraz, lugar que dista aproximadamente dos horas del lugar de los hechos. Es de subrayar que de acuerdo al referido reporte, las comunicaciones telefónicas entre el acusado (número de teléfono celular: 943677755) y la agraviada (número teléfono celular: 943057118), específicamente en el día del hecho incriminado, se produjeron así: el procesado a las siete horas, cuarenta y ocho minutos y treinta con tres segundos envió un mensaje de texto a la agraviada y también la llamó a las ocho horas, ocho minutos con treinta y siete segundos (la conversación duró cuarenta y siete minutos). De igual manera, también se observa que, entre las diez horas, dieciséis minutos con diez segundos y once horas, veintinueve minutos con treinta y cuatro segundos (un espacio de una hora), en dicho lapso, el acusado no realizó ninguna llamada telefónica, algo insólito a la vista del historial y frecuencia de utilización diaria, dato cronológicamente coincidente con el tiempo probable del crimen (véanse los folios dos mil ciento sesenta y dos a dos mil ciento setenta y ocho).

2.23. En suma, los indicios mencionados libres de contraindicios sólidos generan convicción en este Tribunal Supremo en cuanto a la culpabilidad del procesado. Corresponde añadir, que, entre los datos indiciarios descritos, la naturaleza de las evidencias de cargo actuadas y valoradas, y la mala justificación propuesta existe una conexión racional, precisa y directa; por lo que la inferencia categórica se deduce de la sucesión de hechos precedentemente establecidos; sin hipótesis alternativa para explicar el curso causal de acontecimientos que posibilite decantarse por una conclusión diferente.

2.24. En atención a lo señalado, la sentencia de condena ha de quedar firme.

¹⁷ SALINAS SICCHA, Ramiro, Derecho Penal Parte Especial V.1, sexta edición. Lima: Ed. Iustitia, octubre 2015, pp. 72-73.

2.25. Conforme lo señalado por la señora fiscal suprema y de los actuados, se observa la frustración de seis plenarios orales en que el representante del Ministerio Público asintió tales quiebres, con los argumentos de: **i)** variación en la integración de la conformación del Colegiado Superior; **ii)** el acusado no contó con abogado defensor de su elección; **iii)** dos cambios —por vacaciones judiciales— de los señores jueces superiores; **iv)** por motivo de la huelga judicial se paralizaron labores jurisdiccionales, lo que conllevó al exceso de tiempo de una sesión a otra sesión de audiencia única de juicio oral (no podrá suspenderse hasta por ocho días hábiles, y caso que sea una organización criminal de más de diez imputados, no podrá extenderse hasta por doce días hábiles); **v)** suspensión de actividades judiciales por huelga nacional de los trabajadores del Poder Judicial; e insuficiente tiempo para notificar a las partes procesales; y **vi)** tres cambios en la conformación de los señores magistrados de la Sala Penal Superior (véanse los folios dos mil ochocientos noventa y siguiente, dos mil novecientos noventa y uno y siguiente, tres mil ciento noventa y uno y siguiente, tres mil ciento cincuenta y seis y siguiente, tres mil trescientos cincuenta y cuatro y siguiente y tres mil seiscientos setenta y seis y siguiente).

2.26. También se advierte que no se encuentran las páginas de folios dos mil seiscientos setenta y uno a dos mil seiscientos setenta y seis (tomo V, expediente principal), las cuales —al parecer— pertenecen a la declaración de doña Luisa Benita Ramírez Rodríguez.

DECISIÓN

Por ello, de conformidad con lo opinado por la señora fiscal suprema en lo penal, impartiendo justicia a nombre del pueblo, los miembros integrantes de la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, **ACORDAMOS:**

I. **Declarar NO**
HABER NULIDAD en la sentencia del cuatro de julio de dos mil diecisiete (folios tres mil ochenta y tres a cuatro mil ocho), emitida por la Sala Penal Liquidadora Permanente de Huaraz de la Corte Superior de Justicia de Áncash, que condenó a don Luis Ernesto León Pinedo, como autor del delito de homicidio calificado (alevosía), en agravio de doña Denisse Jackeline Huerta Ramírez; le impuso veinte años de pena privativa de libertad y treinta mil soles que por concepto de reparación civil pagará a favor de los herederos legales de la parte agraviada.

II. **REMITIR**
copias a la Oficina de Control de la Magistratura, respecto a la conducta de los señores magistrados que han intervenido en la caída de las sesiones de la audiencia única de juicio oral, para que se investigue. Asimismo, para que se indague sobre la foliación incompleta conforme lo indicado en el acápite dos puntos veintitrés y dos puntos veinticuatro de la presente ejecutoria. Finalmente, expídase y entregue las copias pertinentes que solicita la señora Fiscal Suprema para los fines disciplinarios que indica, conforme se señaló en el acápite dos puntos veintitrés. Hágase saber, y los devolvieron.

S. S.

LECAROS CORNEJO
SALAS ARENAS
QUINTANILLA CHACÓN
CHAVES ZAPATER
CASTAÑEDA ESPINOZA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 4729-2007-HC/TC
CUZCO
SILVIA HUARCA VARA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 27 días del mes de noviembre de 2007, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Landa Arroyo, Beaumont Callirgos, y Eto Cruz, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Judith Troncoso Huarca a favor de doña Silvia Huarca Vara contra la resolución de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Cuzco, de fojas 97, su fecha 10 de agosto de 2007, que declara infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 20 de junio de 2007, se interpone demanda de habeas corpus a favor de la beneficiaria contra el juez del Cuarto Juzgado Penal del Cuzco, doña Patricia Reymer Urquieta; y los vocales integrantes de la Tercera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia del Cuzco, don Uriel Valladares Aparicio, don Mario Hugo Silva Astete y Sonia Álvarez de Pantoja. Se sostiene en la demanda que la Juez emplazada dictó auto de apertura de instrucción sin la debida motivación y que los magistrados de la Sala penal demandada han incurrido en demora excesiva para resolver y notificar sobre del recurso de apelación interpuesto contra el mandato de detención por la beneficiaria.

Realizada la investigación sumaria, los magistrados emplazados rinden sus declaraciones explicativas negando los cargos que se les atribuyen en la demanda.

El Quinto Juzgado Penal de Cuzco, con fecha 27 de junio de 2007, declara infundada la demanda por estimar que la resolución cumple con lo establecido por la legislación vigente, encontrándose debidamente motivada.

La recurrida confirma la apelada por los mismos fundamentos.

FUNDAMENTOS

1. La presente demanda cuestiona el auto de apertura de instrucción dictado contra la beneficiaria por adolecer supuestamente de falta de motivación, y la excesiva dilación



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

para que la Sala penal resuelva el recurso de apelación interpuesto por la beneficiaria contra el mandato de detención.

2. En cuanto a la falta de motivación de la resolución cuestionada, cabe precisar que uno de los contenidos esenciales del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos, lo que es acorde con el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución. La necesidad de que las resoluciones judiciales sean motivadas es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y, al mismo tiempo, un derecho constitucional de los justiciables. Mediante ella, por un lado, se garantiza que la administración de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45° y 138.° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa.
3. En el caso de autos ha quedado acreditado por propia declaración de la Juez penal emplazada, como se aprecia del Informe de fecha 25 de mayo de 2007 obrante a fojas 38, y de la resolución de fecha 15 de junio de 2007 dictada por la Sala penal emplazada que obra a fojas 27, que el auto de apertura de instrucción dictado contra la beneficiaria adoleció de indebida motivación incumpléndose con la garantía constitucional antes citada, si bien con posterioridad esta deficiencia fue corregida *ex officio* por la Juez penal mediante un auto de integración; inclusive la Sala penal demandada ordenó la subsanación de esta omisión.
4. Si bien, entonces, en el presente caso cesó la vulneración antes señalada produciéndose la sustracción de la materia, resulta necesario no solo proceder al reconocimiento del derecho fundamental, sino evitar, en la eventualidad que se reproduzca el mismo acto violatorio por parte de la Juez penal demandada, que dicha magistrada se abstenga de incurrir en acciones u omisiones lesivas a los derechos constitucionales de la beneficiaria, como las que han sido materia de la presente demanda; caso contrario será pasible de las medidas coercitivas previstas en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional, de conformidad con el artículo 1 del Código adjetivo constitucional.
5. En el extremo en que se alega excesiva demora para resolver el recurso de apelación interpuesto contra el mandato de detención, cabe precisar que la Sala penal emplazada, por resolución de fecha 15 de junio de 2007 (f. 27) resolvió en grado dicha apelación, habiendo cesado de este modo la supuesta vulneración alegada en la demanda, en aplicación del artículo 1 del Código Procesal Constitucional.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3

EXP. N.º 4729-2007-HC/TC
CUZCO
SILVIA HUARCA VARA

HA RESUELTO

1. Declara **FUNDADA** en parte la demanda de hábeas corpus, teniendo en consideración lo expuesto en el FJ 4 de esta Sentencia.
2. Declara **IMPROCEDENTE** la demanda en el extremo que alega delación indebida.

SS.

**LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
ETO CRUZ**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneira
SECRETARIO RELATOR (e)

CASO ZEGARRA MARÍN VS. PERÚ
RESUMEN OFICIAL EMITIDO POR LA CORTE INTERAMERICANA
SENTENCIA DE 15 DE FEBRERO DE 2017
(Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)

El 15 de febrero de 2017 la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte") dictó Sentencia mediante la cual declaró la responsabilidad internacional del Estado peruano en perjuicio del señor Agustín Bladimiro Zegarra Marín por la violación a los derechos a las garantías judiciales (artículos 8.1, 8.2 y 8.2.h de la Convención Americana), con motivo de infracciones a la presunción de inocencia y el deber de motivar las resoluciones judiciales, así como la violación al derecho a recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior y la protección judicial (artículo 25 de la misma) al no contar con un recurso efectivo que tutelara sus derechos vulnerados.

I. Hechos

El señor Zegarra Marín tuvo el cargo de Subdirector de Pasaportes de la Dirección de Migraciones y Naturalización del Perú del 10 de marzo al 28 de septiembre de 1994. Entre los meses de agosto y octubre de 1994 se dio a conocer, por medios de prensa, la existencia de pasaportes presuntamente tramitados de manera irregular, entre ellos el del señor Manrique Carreño, quien tenía una orden de captura por haber realizado una estafa económica. Conforme a los medios de comunicación, este pasaporte habría sido expedido con la firma del señor Zegarra Marín. El 12 de septiembre de 1994 se designó un Fiscal *Ad Hoc* con el fin de avocarse al conocimiento del caso del señor Manrique.

Con motivo de esta investigación la fiscalía imputó responsabilidades a diversas autoridades de las Oficinas de Migración como autores de presuntos delitos relacionados con la tramitación ilegal de pasaportes. El 21 de octubre el fiscal formuló denuncia penal contra 11 personas, incluido el señor Zegarra Marín. El mismo día el Juez del Trigésimo Séptimo Juzgado Penal de la Corte Superior de Justicia de Lima dictó un mandato de detención. Este mandato de detención fue apelado en diversas oportunidades y revocado el 22 de junio de 1995 en virtud de que se habían desvanecido los cargos en contra del señor Zegarra Marín, entre otros, al determinarse que la firma que se le imputaba era falsa, por lo que éste recuperó su libertad el 30 de junio de 1995. El señor Zegarra Marín estuvo detenido durante más de 8 meses.

El 8 de noviembre de 1996 la Quinta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia condenatoria contra el señor Zegarra Marín por los delitos contra la administración de justicia (encubrimiento personal), contra la fe pública (falsificación de documentos en general) y corrupción de funcionarios, por lo que se le impuso una pena privativa de libertad de cuatro años, la cual fue suspendida en forma condicional, y el pago de S/. 3,000 nuevos soles por concepto de reparación civil. La condena se basó en grado decisivo en la factibilidad de los hechos indicados en las declaraciones de los coimputados, señalándose expresamente que el imputado no llegó a desvirtuar en su totalidad las imputaciones en su contra, "por cuanto no [habría] surgido prueba de descargo contundente que lo h[iciera] totalmente inocente".

El señor Zegarra Marín interpuso un recurso de nulidad. El 17 de diciembre de 1997 la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia en la que confirmó la sentencia de primera instancia e impuso otras penas adicionales. El 14 de septiembre de 1998 el señor Zegarra Marín interpuso recurso de revisión ante el Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República, el cual fue declarado improcedente.

II. Excepciones preliminares y cuestiones previas

El Estado alegó tres excepciones preliminares, las cuales fueron desestimadas. También alegó dos "aspectos procesales" relacionados con la delimitación de la controversia. Respecto al primer aspecto procesal (la admisibilidad del reclamo relacionado con la privación de la libertad), la Corte decidió que no se pronunciaría en el fondo respecto de los alegatos de la presunta víctima en relación con el derecho a la libertad personal, toda vez que ésta no interpuso ningún recurso interno para hacer valer una eventual reparación a nivel interno después de haber sido puesta en libertad. Respecto al segundo aspecto procesal (admisibilidad de ciertos hechos), la Corte concluyó que los alegatos hechos relacionados con el pase a retiro y la exclusión del cuadro de méritos del señor Zegarra Marín no fueron sometidos a la jurisdicción de la Corte, por lo que se aceptó el planteamiento del Estado.

III. Fondo

Respecto a la alegada violación del artículo 8 de la Convención Americana, la controversia consistió en determinar si, de acuerdo con los estándares del debido proceso, se vulneró el principio de presunción de inocencia, así como el deber de motivar las resoluciones judiciales en perjuicio de la presunta víctima. En atención a lo anterior, la Corte resolvió la controversia en los siguientes términos.

En relación con el alcance del principio de presunción de inocencia, la Corte resaltó que este principio es un eje rector en el juicio y un estándar fundamental en la apreciación probatoria que establece límites a la subjetividad y discrecionalidad de la actividad judicial. Así, en un sistema democrático la apreciación de la prueba debe ser racional, objetiva e imparcial para desvirtuar la presunción de inocencia y generar certeza de la responsabilidad penal. Respecto del valor probatorio de las declaraciones de coimputados, la Corte resaltó que las declaraciones de los co-acusados revisten valor indiciario y, por consiguiente, forman parte de la prueba indirecta o indiciaria, debiendo valorar sus contenidos conforme a los principios de la sana crítica; es decir, que para alcanzar una condena es necesario que sean varios los indicios y que, entre ellos, sean serios y precisos, así como concordantes. El coimputado no tiene el deber de presentar declaraciones dado que realiza un acto sustancial de defensa, a diferencia del testigo.

Respecto de la carga probatoria y la inversión de la misma, la Corte reiteró que la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el acusado, y que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa y cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado. En consecuencia, al presumir la culpabilidad del inculpado, requiriendo que sea éste quien demuestre su inculpabilidad, se vulnera el derecho a la presunción de inocencia. Asimismo, destacó que la carga de la prueba en procesos penales se sustenta en el órgano del Estado, por lo que no existe la obligación del acusado de acreditar su inocencia ni de aportar pruebas de descargo. Es decir, la posibilidad de aportar contraprueba es un derecho de la defensa para invalidar la hipótesis acusatoria, contradiciéndola mediante contrapruebas o pruebas de descargo compatibles con hipótesis alternativas (contra-hipótesis), que a su vez la acusación tiene la carga de invalidar.

En relación con lo anterior, la Corte encontró que el principio de presunción de inocencia no se respetó en el caso bajo análisis, toda vez que la sentencia condenatoria del señor Zegarra Marín invirtió la carga de la prueba al establecer que “no surgi[ó] una prueba de descargo contundente que lo h[iciera] totalmente inocente de los ilícitos que se le imputa[ban]”. Adicionalmente, la Corte constató que en la sentencia condenatoria emitida por la Quinta Sala Penal se enunciaron pruebas de oficio y de descargo que supuestamente podrían haber favorecido al inculpado, mismas que no fueron analizadas. En este sentido, la Corte determinó que la Quinta Sala Penal incumplió con su obligación de valorar racional y objetivamente las pruebas de cargo y descargo, y las pruebas de oficio, así como en su obligación de desvirtuar las hipótesis de inocencia que surgiera a partir de estas pruebas, a fin de determinar la responsabilidad penal.

Respecto del deber de motivar, la Corte subrayó la relevancia de la motivación a fin de garantizar la presunción de inocencia, principalmente en una sentencia condenatoria, la cual debe expresar la suficiencia de prueba de cargo para confirmar la hipótesis acusatoria, la observancia de las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba, y el juicio final que deriva de esta valoración. Señaló que el juicio final que deriva de la apreciación de la prueba debe reflejar las razones por las que fue posible obtener una convicción sobre la imputación y la responsabilidad penal, así como la apreciación de las pruebas para desvirtuar cualquier hipótesis de inocencia, y sólo así poder confirmar o refutar la hipótesis acusatoria. Asimismo, la Corte resaltó la necesidad de que el fallo de condena proporcione una fundamentación clara, completa y lógica en la cual, además de realizar una descripción del contenido de los medios de prueba, exponga su apreciación de los mismos y se indiquen las razones por las cuales los mismos le resultaron, o no, confiables e idóneos para acreditar los elementos de la responsabilidad penal y, por lo tanto, desvirtuar la presunción de inocencia.

En este sentido, la Corte constató que la sentencia condenatoria careció de una debida motivación, ya que las pruebas de descargo y de oficio sólo fueron enunciadas sin haberse realizado un análisis de las mismas, ni se señaló la apreciación de las pruebas en las que se fundó la culpabilidad ni las circunstancias del delito. Además, la Corte observó que de la sentencia no se desprenden las razones por las cuales los jueces consideraron que los hechos atribuidos al señor Zegarra Marín se subsumían en las normas penales, por lo que del fallo no se derivaban las circunstancias de tiempo, modo y lugar de cada uno de los delitos por los que fue acusado. Finalmente, la Corte estimó que la omisión en la motivación del fallo tuvo un impacto directo en el ejercicio de los derechos a la defensa y a recurrir el fallo.

En razón de lo anterior, la Corte concluyó que, para efectos del presente caso, el Estado violó el principio de presunción de inocencia del señor Zegarra Marín y no garantizó la motivación del fallo. En particular, se le invirtió la carga probatoria, las declaraciones de lo coimputados no fueron corroboradas ni analizadas con la prueba en su conjunto, a fin de determinar la responsabilidad penal más allá de toda duda razonable, lo cual además quedó evidenciado con la falta de motivación de la decisión judicial, vulnerando la obtención de una fallo debidamente razonado, el cual garantizara la posibilidad de su impugnación. Por tanto, el Estado fue declarado internacionalmente responsable de la violación de los artículos 8.1 y 8.2 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Zegarra Marín.

Respecto de la alegada vulneración de los artículos 8.2.h y 25, la controversia consistió en analizar, por una parte, el derecho a recurrir el fallo de primera instancia a través del *recurso de nulidad*, y por otra parte, la idoneidad del *recurso de revisión*.

La Corte estableció que, en aras de resolver las cuestiones planteadas por el recurrente, resultaba necesario que la Primera Sala de la Corte Suprema hiciera referencia a las impugnaciones del señor Zegarra Marín, y se pronunciara sobre las principales cuestiones planteadas. Lo anterior a fin de garantizar la posibilidad de un examen integral de la sentencia recurrida, a la luz de las características de la doble conformidad. Al respecto, la Corte recordó que el recurso efectivo implica que el análisis por la autoridad competente de un recurso

judicial no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas.

En este sentido, la Corte constató que la Primera Sala Penal Transitoria resolvió el *recurso de nulidad*, planteado por el señor Zegarra Marín durante la audiencia celebrada el 8 de noviembre de 1996, limitándose a confirmar las consideraciones de la sentencia condenatoria de primera instancia, sin pronunciarse sobre los argumentos principales presentados por el recurrente. La Corte estimó que, en vista que la instancia recursiva no garantizó en la práctica una revisión integral de la sentencia condenatoria, en el caso concreto este recurso careció de eficacia. En consecuencia, concluyó que el Estado violó el derecho a recurrir el fallo ante juez o tribunal superior, dispuesto en el artículo 8.2 (h), así como del artículo 25 de la Convención, en tanto que no contó con un recurso efectivo que tutelara los derechos vulnerados.

En relación con la idoneidad del *recurso de revisión*, la Corte consideró que, al momento de los hechos, este recurso no era el mecanismo previsto por el ordenamiento peruano para impugnar en lo general la sentencia condenatoria, pues consistía en un recurso extraordinario que operaba bajo causales taxativas, y el reclamo del señor Zegarra Marín no se ajustaba a las mismas, por lo que no consistía en el recurso adecuado para el caso concreto. En virtud lo anterior, no resultó procedente analizar la efectividad del recurso de revisión, por lo que el Estado no fue encontrado responsable por la violación del artículo 25.1 de la Convención.

Finalmente, en referencia a la alegada violación del artículo 2 de la Convención Americana, en relación con los recursos en análisis, la Corte estimó que dicho alegato de los representantes fue elaborado de manera extemporánea, por lo que no se pronunció al respecto.

IV. Reparaciones

La Corte determinó las siguientes medidas de reparación integral. Como medida de *Restitución*: (i) que la sentencia condenatoria emitida en el proceso penal en contra del señor Zegarra Marín carece de efectos jurídicos en lo que respecta a la víctima del caso, y por lo tanto que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para dejar sin efecto las consecuencias que de ella derivan, así como los antecedentes judiciales o administrativos, penales o policiales, que existieran en su contra a raíz de dicho proceso; como medida de *Satisfacción*: (ii) que el Estado deberá publicar la presente sentencia y su resumen oficial; y como *Indemnización compensatoria*: (iii) deberá pagar la cantidad fijada en la Sentencia por concepto de daño inmaterial, por reintegro de gastos y costas, y por reintegro de los gastos del fondo de asistencia de víctimas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos supervisará el cumplimiento íntegro de la Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y dará por concluido el caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la Sentencia.

El texto íntegro de la Sentencia puede consultarse en el siguiente enlace:

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_331_esp.pdf



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**



**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 1313-2017
AREQUIPA**

Motivación aparente

Sumilla. La sentencia de vista adolece de motivación aparente. El A *quem* únicamente expresa, como base de la subsunción de la conducta del agente en el delito de actos contra el pudor, una determinada acepción del término "chupar" contenida en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Solo por ello, y sin atender a que el menor agraviado (ocho años de edad al momento del hecho) no empleó dicho término sin más, sino que señaló también que el encausado –su profesor particular de matemáticas– lo obligó a realizar tal acción, para lo cual lo tomó fuerte de la mano y de la cabeza; y, asimismo, que sintió un sabor "feo" o desagradable, determinó que la conducta no configuraba delito de violación sexual de menor de edad en la modalidad de acceso carnal vía bucal. Por lo que se observa que la referencia a tal acepción del término "chupar" resulta impertinente a efectos de la dilucidar el objeto del debate.

SENTENCIA DE CASACIÓN

Lima, veintinueve de mayo dos mil dieciocho

VISTOS: en audiencia privada el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público¹ contra la sentencia de vista del veintinueve de agosto de dos mil diecisiete², que resolvió lo siguiente:

- i)** Declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por el representante del Ministerio Público.
- ii)** Revocar de oficio, por sus propios fundamentos, la sentencia del doce de mayo de dos mil diecisiete, en el extremo que, por mayoría, condenó a Jesús Gonzalo Rosas Pérez como autor del

¹ Fojas ciento noventa y seis a doscientos cuatro.



delito contra la indemnidad sexual-violación sexual de menor de edad³, en agravio del menor de iniciales E. R. B. CH. (ocho años de edad al momento del hecho), y le impuso ocho años de pena privativa de libertad; reformándola, resolvió condenar al indicado encausado como autor del delito contra la indemnidad sexual-actos contra el pudor de menor de edad agravado, en perjuicio del mencionado menor, y le impuso diez años de pena privativa de libertad.

- iii) Confirmar la sentencia de primera instancia en lo demás que contiene.

Intervino como ponente el señor Juez Supremo Sequeiros Vargas.

FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. ANTECEDENTES. SECUENCIA DEL PROCESO EN PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA

1.1. Concluida la investigación preparatoria, el Fiscal Provincial de la Segunda Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Arequipa, mediante requerimiento presentado el siete de julio de dos mil

² Fojas doscientos cincuenta y seis a doscientos sesenta y siete.

³ Si bien este delito, tipificado en el artículo ciento setenta y tres del Código Penal, integra el grupo de los delitos sexuales comprendidos en el Capítulo IX del Título IV del Libro Segundo ("Parte Especial") del referido cuerpo de leyes, Capítulo rotulado con la sumilla: "Violación de la libertad sexual", por lo que, bajo un criterio normativo, cabría considerarlo como un delito contra la libertad sexual. También es cierto que en dicho delito, en puridad, el bien jurídico protegido es la indemnidad o intangibilidad sexual del menor de edad (cfr. fundamento de derecho seis punto siete), lo cual es pacífico en jurisprudencia y doctrina. De ahí que, desde una perspectiva material, convenga su consideración como delito contra la indemnidad sexual.



dieciséis⁴, formuló acusación contra Jesús Gonzalo Rosas Pérez. La descripción de los hechos que se le atribuyeron fue la siguiente:

1.1.1. Descripción de los hechos atribuidos

Hechos precedentes:

La señora Norma Jackeline Chambilla Checalla, madre del menor agraviado de iniciales E. R. B. CH. (ocho años de edad al momento del hecho) contrató los servicios del profesor matemáticas Jesús Gonzalo Rosas Pérez para que dicte clases al referido menor, las cuales se iniciaron en el mes de julio de dos mil trece. Para tal efecto, dicho docente iba a su casa –ubicada en Villa Continental, Comité cero cuatro, manzana Y, lote veintidós, Cayma, Arequipa– tres veces por semana: los martes, jueves y sábados. Los martes y jueves concurría desde las dieciséis hasta las diecisiete horas con treinta minutos, y los sábados iba en las mañanas a las nueve horas. El costo por hora de clase era de ocho soles. El dictado de clases se extendió por casi seis meses: de julio a noviembre de dos mil trece.

Las clases se dictaban en la sala del inmueble. En el lugar solo permanecían el profesor Jesús Gonzalo Rosas Pérez y el menor agraviado. La puerta de la sala se cerraba, con la finalidad de que el menor no se distrajera. Dicha sala era independiente y no se comunicaba con ningún otro ambiente de la casa; además, no se accedía a ella directamente por la puerta de entrada ya que primero había que entrar por un pasillo. Aunado a ello, todos los ocupantes de la casa dormían en el segundo piso, y en la primera planta solo estaba la abuela del menor, quien regresaba por la noche.

Hechos concomitantes:

El treinta de noviembre de dos mil catorce, en circunstancias en que la señora Norma Chambilla llegó a su casa de trabajar, halló la tablet de sus dos menores hijos encima de la cama, la revisó y encontró un video, en el cual los menores bailaban sobre la cama con el pantalón abajo en una actitud impropia para su edad. Entonces, tras reñirles, el menor agraviado se puso a llorar y le dijo: “Mamá, te voy a contar la verdad: quien me ha enseñado a hacer esto es el profesor de matemática”. Ella exclamó:

⁴ Fojas dos a diez.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 1313-2017
AREQUIPA**

"¿Qué?!", y le pidió que le contara lo sucedido. Así, el menor agraviado le narró lo siguiente: "Mamá, cuando el profesor de matemática venía a dictarme clases, no hacíamos nada de tarea, sino que se bajaba su pantalón y me enseñaba su 'pepe', y me decía: 'Chupa, chupa'". Al escucharlo, ella le preguntó si lo había chupado, a lo cual él le contestó que sí. Luego, ante la pregunta respecto a cuántas veces había hecho eso, el menor agraviado respondió: "Muchas veces mamá. Yo no he contado, pero fueron muchas". Del mismo modo, en su entrevista única en cámara Gesell, el menor agraviado relató lo siguiente: "Había un profesor que me estaba enseñando matemática, y él me enseñó su esto..., cómo te puedo decir..., me enseñó su este..., su pene me enseñó. Me dijo que lo chupe y me hizo chupar a la fuerza. Luego se fue. No sé cuántas veces me hizo hacer eso. Eso nomás". Igualmente, reprodujo dicha afirmación en la Pericia psicológica número veintiocho mil trescientos veintiséis-dos mil catorce-PSC, en la que se concluyó que el menor peritado E. R. B. CH. clínicamente presentó un desarrollo cognitivo acorde a su edad cronológica, así como problemas emocionales y del comportamiento compatibles con experiencia negativa de tipo sexual.

Hechos posteriores

Luego de escuchar el desgarrador relato de su menor hijo, el treinta de noviembre de dos mil catorce la señora Norma Chambilla acudió a la policía para realizar la denuncia correspondiente.

1.2. En cuanto a la tipificación de los hechos, del requerimiento acusatorio se tiene que a Jesús Gonzalo Rosas Pérez, por su accionar, se le imputó la presunta comisión, a título de autoría, del delito contra la libertad sexual-violación sexual de menor de edad, tipificado en el numeral uno del artículo ciento setenta y tres del Código Penal, y que comprende una pluralidad de modalidades delictivas, de las cuales la aplicable al caso –según consideró el representante del Ministerio Público– es aquella que se configura cuando el agente tiene acceso carnal por vía bucal con una víctima menor cuya edad es inferior a diez años. En lo que respecta a la cuantía de la pena, en atención a que el



mencionado delito se encuentra conminado con una sanción de cadena perpetua, tal fue la solicitada por el representante del Ministerio Público para el acusado en mención.

1.3. Al finalizar la etapa intermedia, esto es, una vez efectuada la respectiva audiencia de control de acusación, el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria-Sede Cerro Colorado de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante la Resolución del veintisiete de octubre de dos mil dieciséis⁵, resolvió, entre otros aspectos, emitir el respectivo auto de enjuiciamiento contra Jesús Gonzalo Rosas Pérez por el delito cuya presunta autoría le atribuyó el Ministerio Público en el requerimiento acusatorio y de conformidad con las consecuencias jurídicas del delito solicitadas en dicho requerimiento.

1.4. El Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial-Sede Central, mediante Resolución del veintiocho de octubre de dos mil dieciséis⁶, resolvió, entre otros aspectos, citar a las partes procesales para el veintiuno de noviembre de dos mil dieciséis, a efectos de dar inicio al juicio oral a realizarse en acto privado.

1.5. El juicio de primera instancia estuvo a cargo del órgano jurisdiccional referido precedentemente. Concluyó con la sentencia del doce de mayo de dos mil diecisiete⁷, que condenó a Jesús Gonzalo Rosas Pérez como autor del delito contra la indemnidad sexual-violación de menor de edad, en agravio del menor de iniciales E. R. B. CH. y le impuso ocho años de pena privativa de libertad, fijó

⁵ Fojas once a doce.

⁶ Fojas trece a quince.

⁷ Fojas treinta y cinco a sesenta y dos.



en dos mil soles el monto de reparación civil a pagar por el sentenciado a favor de la parte agraviada, y, asimismo, dispuso que, de conformidad con el artículo ciento setenta y ocho-A del Código Penal, previa evaluación médica y psicológica, se someta al sentenciado a un tratamiento terapéutico a fin de propiciar su rehabilitación.

1.6. De la sentencia de primera instancia, se advierte que se tuvieron como probados los siguientes hechos como base de la declaratoria de responsabilidad penal del encausado:

A. Credibilidad subjetiva. Entre la familia del menor agraviado y el acusado no existió ningún hecho precedente que pudiera haber influenciado en los padres del menor y en el propio menor (ningún tipo de rencor, animadversión, enemistad, etc.) para realizar una denuncia falsa en contra de aquel.

B. Verosimilitud. El relato brindado por el menor agraviado es sólido, coherente y detallado. Se corroboró plenamente con la declaración brindada por su madre y por su tía. Existe uniformidad respecto a cómo ocurrieron los hechos, pues dicho menor indicó que el acusado le mostraba su pene y le decía que lo chupe, y que ello ocurría detrás de la puerta; todo lo cual se ve reforzado por la opinión pericial en la cual se ratificó que se trata de un relato congruente y adecuado al tipo de experiencia sufrida. Se consideró –a partir de la transcripción del video correspondiente a la entrevista en cámara Gesell, actuada en el juicio oral– que, debido a que el menor repitió la palabra “pepe” en varias oportunidades, la examinadora le preguntó al menor agraviado el significado de esa palabra, de lo cual se conoció que identificaba al pene como “pepe”. La coherencia, solidez y espontaneidad del relato se ratificó con lo señalado por la perito Jackeline Salinas Vilca, con relación a la Evaluación psicológica número cero veintiocho mil trescientos veintiséis-dos mil catorce-PSC, en el juicio oral. Indicó que el menor agraviado, “al relatar los supuestos hechos de denuncia, se observó un estado emocional congruente con el relato; el menor tendió a mostrar inquietud motora y conductas de distraibilidad, jugó



con sus manos y balanceó sus pies, mostró tensión corporal y vergüenza; describió el supuesto de hecho de la denuncia de forma espontánea y coherente; describió su interacción con el supuesto agresor y dio detalles del suceso".

C. Persistencia en la incriminación. El menor narró los hechos a su madre, a la policía y en cámara Gesell (relato similar). Su declaración fue persistente en el tiempo en lo esencial, vale decir, en cuanto al núcleo de la imputación fiscal. No se evidenció ninguna incoherencia o contradicción manifiesta que pueda implicar la invalidez o ineficacia de su declaración.

D. Así, la declaración del menor agraviado reúne la garantía de certeza que requiere para desvirtuar la presunción de inocencia del encausado, de conformidad con el Acuerdo Plenario número dos-dos mil cinco/CJ-ciento dieciséis; y, asimismo, las exigencias establecidas en el Acuerdo Plenario número uno-dos mil once. Por ello, corresponde imponer la pena merecida.

E. Finalmente, como consideración final, el *A quo* precisó que el delito de violación sexual se produjo en el inmueble del menor agraviado, aprovechando el encausado la ausencia de algún familiar adulto del menor. Durante el juicio oral, no concurrieron los testigos de cargo ofrecidos por el acusado; por ello, se descartan las declaraciones de la defensa, al no existir evidencia que lo exima de culpa. En atención a la prueba ofrecida por el representante del Ministerio Público, los hechos ocurrieron en un contexto de clandestinidad en el hogar de la víctima, en una oportunidad en la que, durante las clases de matemática impartidas por este, cedió ante sus requerimientos sin saber ni entender la conducta que estaba realizando. Debido a la ausencia de un familiar cercano y al propio desconocimiento del menor, fueron estos los momentos aprovechados por el imputado para realizar los actos materia de acusación. Cabe señalar que no puede exigirse al menor agraviado –debido a sus cortos ocho años de edad– que opusiera resistencia física a los ataques sexuales de los que fue objeto, dado que toda resistencia sería nula respecto a su agresor, quien era una persona adulta y se encontraba en una situación de superioridad en atención a su peso, tamaño y fuerza. Asimismo, el menor agraviado, por su edad, no estaba en la capacidad de comprender la ilicitud de los actos que se cometían en su contra.



1.7. Si bien para el A quo se acreditó la penetración por vía bucal por parte del encausado y en perjuicio del menor agraviado (subsunción de la conducta en el tipo penal materia de acusación) y, consecuentemente, que Jesús Gonzalo Rosas Pérez tenía la condición de autor del delito; consideró desproporcionada la pena establecida para tal conducta de violación sexual de menor de edad (cadena perpetua). Para dicho órgano jurisdiccional, la felación no puede ser equiparada a una violación por vía vaginal o anal, en tanto que genera una menor lesividad a la víctima. En tal sentido, no consideró proporcional que una violación sexual realizada por vía bucal merezca una pena igual que una violación realizada por la cavidad vaginal o anal. Tuvo en cuenta también que –en el caso concreto– con la penetración bucal no se verificó la existencia de, siquiera, una mínima lesión en dicha cavidad. De ahí que, en clave sistemática –desde su perspectiva–, encontró la pena merecida en el caso *sub examine* en la conminada para el delito de actos contra pudor de menores, tipificado en el artículo ciento setenta y seis-A del Código Penal, específicamente en el apartado dos de su primer párrafo, según el cual cuando la víctima de dicho delito tiene de siete a menos de diez años de edad, se sanciona con una pena no menos de seis ni mayor de nueve años. Así, se estableció la pena concreta en ocho años.

1.8. La sentencia de primera instancia solo fue apelada por el representante del Ministerio Público⁸, en el extremo de la pena privativa de libertad. En síntesis, persistió en su pretensión de que el condenado sea sancionado con pena de cadena perpetua en estricta observancia de los principios de legalidad, proporcionalidad



y en atención a los fines de la pena. El Primer Juzgado Penal Colegiado Supraprovincial-Sede Central, mediante Resolución del seis de junio de dos mil diecisiete⁹, concedió dicho recurso de apelación al cumplir con las exigencias de formalidad correspondientes y dispuso la elevación de los actuados a la Sala Penal Superior, lo cual se hizo efectivo mediante oficio del doce de junio de dos mil diecisiete¹⁰.

1.9. La Cuarta Sala Penal de Apelaciones en Adición Sala Penal Liquidadora de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante Resolución del veintiuno de junio del dos mil diecisiete¹¹, comunicó a las partes que podían ofrecer medios probatorios en el plazo de cinco días.

1.10. Mediante Resolución del tres de julio del mismo año¹², el referido Tribunal Superior, ante el vencimiento del plazo para el ofrecimiento de pruebas sin haberlas propuesto, convocó a las partes procesales a la audiencia de apelación a realizarse el diez de julio de dos mil diecisiete.

1.11. El juicio de apelación estuvo a cargo de la Segunda Sala Penal de Apelaciones del Cusco. El representante del Ministerio Público concurrió y se ratificó respecto a su recurso de apelación; del mismo modo, expuso sus alegatos iniciales y finales. También concurrió la defensa técnica y expresó lo que estimó conveniente en salvaguarda de los intereses de su patrocinado, quien no declaró. Solicitó que se

⁸ Fojas setenta y seis a ochenta y cuatro.

⁹ Fojas ochenta y cinco a ochenta y seis.

¹⁰ Foja noventa.

¹¹ Foja ciento seis.

¹² Fojas ciento ocho a ciento nueve.



confirme la recurrida¹³. La fase de apelación concluyó con la emisión de la sentencia de vista del veintinueve de agosto de dos mil diecisiete¹⁴, mediante la cual se decidió: i) Declarar infundado el recurso de apelación por el recurso de apelación interpuesto por el representante del Ministerio Público. ii) Revocar de oficio, por sus propios fundamentos, la sentencia del doce de mayo de dos mil diecisiete, en la condena y pena privativa de libertad impuesta; reformándola, resolvió condenar a Jesús Gonzalo Rosas Pérez como autor del delito contra la indemnidad sexual-actos contra el pudor de menor de edad agravado, en perjuicio del menor de iniciales E. R. B. CH., y le impuso diez años de pena privativa de libertad. Y iii) Confirmar la sentencia de primera instancia en lo demás que contiene.

1.12. Lo decidido en la sentencia de vista del veintinueve de agosto de dos mil diecisiete, se sustentó, principalmente, con base en lo siguiente:

A. En atención a las pruebas actuadas en juicio, se tiene que el menor fue objeto de violación sexual por parte de Jesús Gonzalo Rosas Pérez, y ello fue acreditado con la declaración del menor agraviado, evaluada según el Acuerdo Plenario número uno-dos mil once/CJ-ciento dieciséis. Como corroboraciones periféricas se tuvieron las declaraciones de la madre del menor agraviado, Norma Chambilla Checalla; su tía materna, Rosa Alejandrina Chambilla Checalla; la declaración del primo hermano del menor agraviado, el menor de iniciales F. L. C. CH.; así como las fotos y videos que fueron objeto de visualización en juicio, y así lo ha concluido el Colegiado de primera instancia.

B. El delito de violación sexual de menor de edad puede configurarse por vía acceso carnal vaginal, anal o bucal; por lo que no debe merecer trato punitivo diferenciado, nuestro ordenamiento no lo prevé. En este tipo de delitos lo que se protege es la indemnidad sexual del menor quien es una persona que no ha alcanzado el grado de madurez suficiente y, por ende, *a priori*, se tiene que carece de plena capacidad para llegar a tomar conciencia del alcance del significado de una relación sexual. En consecuencia, el desarrollo sexual de los menores tiene que ser protegido

¹³ Fojas ciento treinta y siete a ciento treinta y ocho.

¹⁴ Fojas ciento cuarenta y siete a ciento cincuenta y siete.



contra prematuras y, por lo tanto, potencialmente dañosas influencias de los adultos.

C. Del Protocolo de pericia número cero veintiocho mil trescientos veintiséis-dos mil catorce-PSC, practicado al menor agraviado, se tiene que sí existió afectación psicológica en este, lo que evidencia vulneración de su indemnidad sexual.

D. Si bien, anatómicamente, no se acreditaron lesiones físicas en el cuerpo del menor agraviado por la propia naturaleza del acto sexual, ello no es óbice para concluir que esta circunstancia debe ser tomada en cuenta de manera directa para la determinación de la pena, pues el tipo penal en discusión no hace tal distinción.

E. Si bien el *A quo* señaló las razones de su decisión en el extremo de la pena impuesta, ellas no son suficientes y no son de recibo al contravenir el principio de legalidad.

F. El delito de violación sexual en agravio de un menor de ocho años, como sucede en el presente caso, supone un mayor reproche penal, pues el agresor actuó de forma clandestina, aprovechándose de la indefensión de la víctima y teniendo una posición de confianza. En efecto, ha quedado establecido que el imputado era profesor de matemática del menor agraviado, mientras abusaba sexualmente de este último. Así lo ha entendido el legislador y, bajo este contexto, ha establecido que la pena para este ilícito es la de cadena perpetua.

G. Del análisis de la declaración del menor agraviado, se advierte que menciona que el encausado le pedía que le chupe su parte íntima, y que lo hizo. Al respecto, el término "chupar" encierra cierta ambigüedad porque puede tener más de una acepción dependiendo del contexto en que se emplee. Según la Real Academia de la Lengua Española, es una acción que supone "humedecer algo con la boca y con la lengua". De ahí que no revelaría necesariamente la existencia de un acto de penetración del miembro viril del acusado en la boca del agraviado y en esta circunstancia se concluye que puede existir duda respecto a la consumación de una penetración ya que no se ha aportado mayor prueba al respecto. No obstante, lo claro es la existencia de un acto de carácter sexual, por lo que resulta aplicable el delito de actos contra el pudor en menores, tipificado en el artículo ciento setenta y seis-A, segundo párrafo, del Código Penal, aunado al hecho de que el imputado, como profesor de matemáticas del menor agraviado, tenía una posición de confianza.

H. La recalificación penal en segunda instancia se encuentra prevista en el literal b del numeral tres del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal. Asimismo, sobre el particular y precisando sus exigencias y límites se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el Expediente número cero cuatro mil ciento ochenta y cuatro-dos mil doce-PHC/TC-Lima Norte; y, asimismo, el Acuerdo Plenario número cero cuatro-dos mil siete/CJ-ciento dieciséis. En consecuencia, es del caso reconducir el tipo penal materia de acusación al tipo penal contenido en el artículo ciento setenta y seis-A, último párrafo, del Código Penal (actos contra el pudor en menor de edad agravado), ilícito penal que se encuentra sancionado con una pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de doce años. Se determinó en diez años la concreta pena privativa de libertad.



SEGUNDO. TRÁMITE DEL RECURSO DE CASACIÓN

2.1. El representante del Ministerio Público y la defensa técnica del sentenciado interpusieron y fundamentaron sendos recursos de casación¹⁵ contra la sentencia de vista del veintinueve de agosto de dos mil diecisiete. La Cuarta Sala Penal de Apelaciones-Sede Central de Arequipa admitió los recursos de casación mediante Resoluciones del trece de septiembre de dos mil diecisiete¹⁶ y del veintisiete de septiembre de dos mil diecisiete¹⁷. Dispuso, entre otros aspectos, elevar lo actuado a la Corte Suprema de Justicia de la República.

2.2. Elevados los autos a esta Sala Suprema, se cumplió con el trámite de traslado a las partes procesales por el plazo de diez días. Luego de lo cual, en virtud de lo establecido en el numeral seis del artículo cuatrocientos treinta del Código Procesal Penal, se examinó la admisibilidad de los recursos de casación a este nivel. Se decidió, vía auto de calificación del diecinueve de enero de dos mil dieciocho¹⁸, entre otros puntos resolutivos, inadmitir el recurso de casación interpuesto por la defensa técnica y declarar bien concedido el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público por las causales comprendidas en los numerales tres y cuatro del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal.

2.3. Una vez cumplido con lo señalado en el numeral uno del artículo cuatrocientos treinta y uno del Código Procesal Penal, mediante decreto del veinticuatro de abril de dos mil dieciocho¹⁹, se cumplió

¹⁵ Fojas ciento setenta y seis a ciento ochenta y dos; y ciento noventa y seis a doscientos cuatro.

¹⁶ Fojas ciento ochenta y tres a ciento ochenta y seis.

¹⁷ Fojas doscientos cinco a doscientos siete.

¹⁸ Foja cincuenta y nueve del cuaderno de casación.

¹⁹ Foja setenta y dos del cuaderno de casación.



con señalar como fecha para la audiencia de casación el miércoles dieciséis de mayo del presente año. El quince de mayo de dos mil dieciocho la representante de la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal presentó un escrito, en el cual opinó que se declare fundado el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público.

2.4. La audiencia de casación –con el carácter de privado– fue realizada el día señalado con la concurrencia del representante del Ministerio Público, Fiscal Supremo Abel Salazar Suárez, y sin la asistencia del abogado defensor de Jesús Gonzalo Rosas Pérez. Al finalizar esta, se señaló como día para la audiencia de lectura de la sentencia casatoria correspondiente el martes veintinueve de mayo del presente año. Culminada la audiencia del dieciséis de mayo del presente año, la causa fue objeto de deliberación en sesión privada, luego de lo cual se realizó la votación respectiva y se acordó la emisión de la presente sentencia de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE PRONUNCIAMIENTO

1.1. De conformidad con lo establecido en el artículo cuatrocientos treinta y dos, numerales uno y dos, del Código Procesal Penal, se tiene que el pronunciamiento de la Sala Suprema que conoce un recurso de casación se restringe a las causales invocadas en este –con la salvedad de las cuestiones declarables de oficio–, y se circunscribe a los errores jurídicos que contenga la resolución recurrida, sujetándose a los hechos legalmente comprobados y establecidos en dicha resolución. Si bien es cierto que el punto de partida del análisis en casación se encuentra comprendido por los hechos probados en la



resolución directamente impugnada (verbigracia: la sentencia de segunda instancia), debe tenerse en cuenta que al encontrarse, dicha decisión, inescindiblemente relacionada con los hechos acreditados en la sentencia de primera instancia, esto también pueden significar la base del análisis casacional, tanto más en los casos en que la Corte Suprema determine casar la sentencia de vista impugnada y, actuando como sede de instancia, opte por resolver el fondo del asunto (Cfr. artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal, numerales uno y dos), para lo cual puede confirmar la sentencia de primera instancia y, consecuentemente, expresar que los hechos acreditados en dicha sentencia y las respectivas consideraciones son conforme conformes a derecho.

1.2. En la fase de calificación del recurso de casación –la cual, en el presente caso, culminó con la emisión del respectivo auto supremo positivo de calificación– se determinó la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público, en virtud de que la sentencia de vista impugnada habría inaplicado un precepto del Código Procesal Penal (literal b, numeral tres, del artículo cuatrocientos veinticinco) y, asimismo, carecería de una adecuada motivación. En tal sentido, el conocimiento y pronunciamiento de fondo de la Sala Suprema se circunscribe a las causales por las cuales el recurso de casación fue admitido, debiendo atender, para tal efecto, a lo expresado al respecto en el recurso de casación, a la respectiva justificación efectuada en el auto supremo de calificación y también a lo alegado, con posterioridad, por escrito y en la audiencia de casación respectiva, de ser el caso y en tanto que sirva de precisión o de complemento al motivo casacional admitido.



1.3. El representante del Ministerio Público en su recurso de casación alegó centralmente lo siguiente:

- A.** La Sala Superior, sin expresar fundamento alguno, declaró infundado el recurso de apelación en contravención de su deber de motivación.
- B.** Revocó de oficio la sentencia de primera instancia bajo el fundamento de la ambigüedad en la versión del menor, por lo que incurrió en graves falencias de razonabilidad, coherencia y suficiencia.
- C.** Se omitió la noticia criminal (introducción del órgano viril en la cavidad oral de un menor de ocho años de edad). De forma equivocada, se sostuvo que no está claro el término "chupar" empleado por el menor agraviado, dado el significado de dicho término contenido en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española ("humedecer algo con la boca y la lengua"); de lo cual se concluyó que la aseveración del menor no significaría necesariamente acto de penetración del miembro viril del acusado en la boca de dicho menor. La Sala Superior, en grave defecto de razonamiento, infirió que el niño de ocho años explicitó el término "chupar" conociendo el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, soslayando lo que expuso por "chupar" en su declaración en cámara Gesell. Con lo cual, mutó el hecho criminal y lo recalificó como delito de actos contra el pudor. Omitió la valoración de la entrevista en cámara Gesell, en la cual el menor agraviado expresó su relato. No se tuvo en cuenta que las papilas gustativas del sabor amargo y ácido son las posteriores en la lengua; por lo que, en atención a que el menor ultrajado expresó –luego de referir que el encausado lo obligó a que le "chupe" el pene– que "estaba feo", resulta lógico que haya ingresado el miembro viril en la boca del menor agraviado, tanto más ante el extremo de la declaración de este, según el cual el encausado imprimió fuerza en la cabeza del niño.
- D.** No correspondía la recalificación del hecho en virtud de la aplicación del literal b del numeral tres del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal, por cuanto el Ministerio Público no propuso ni en la acusación fiscal ni en el recurso de apelación una denominación jurídica distinta o más grave.



E. En la audiencia de apelación de sentencia, el Ministerio Público sustentó ampliamente su recurso de apelación. Solicitó que se imponga al sentenciado la pena de cadena perpetua, por ser la que corresponde legítimamente y dado que el propio A quo le encontró culpabilidad por el delito de violación sexual de menor de edad. Tal denominación jurídica con su respectiva sanción (cadena perpetua) es en la que persiste.

F. Solicita a la Corte Suprema que revoque la sentencia de vista impugnada y, por sí misma, imponga al sentenciado la sanción correspondiente, esto es, la pena de cadena perpetua.

1.4. En el respectivo auto de calificación se admitió el recurso de casación por las causales contenidas en los numerales tres –inaplicación de la norma procesal contenida en el literal b del numeral tres del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal– y cuatro –i) falta de motivación: motivación incompleta y aparente; y ii) motivación con ilogicidad– del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal.

1.5. El representante del Ministerio Público, en su escrito presentado el tres de abril del presente año (fundamentación adicional) y en la audiencia de casación, en sustancia, ratificó los cuestionamientos formulados contra la sentencia de vista.

1.6. Consecuentemente, se determina que el ámbito de pronunciamiento de esta Sala Suprema se circunscribe a verificar si las causales casacionales correspondientes a los numerales tres y cuatro del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal, en los términos expuestos, se encuentran fundadas.

SEGUNDO. SOBRE LA CASACIÓN PENAL COMO INSTITUCIÓN

2.1. La institución de la casación penal, en un sistema procesal como el que aparece con el Código Procesal Penal de dos mil cuatro, no es el recurso que satisface el derecho de recurrir un fallo condenatorio o



el doble grado jurisdiccional (función reservada para el recurso de apelación), en tanto que no opera como recurso ordinario, sino más bien como un recurso de carácter extraordinario “cuya finalidad primordial o básica en un Estado de Derecho consiste en fijar y unificar la interpretación jurisprudencial de las leyes, y a la par, asegurar el sometimiento del Juez a la ley como garantía de su independencia”^{20 21}. La consideración de que se trate de un recurso de naturaleza extraordinario importa también que sobre el casacionista recaen exigencias especiales previstas taxativamente para la interposición del recurso de casación, como sucede con el sustento de causal casacional.

TERCERO. RESPECTO A LA CAUSAL DE CASACIÓN CONTENIDA EN EL NUMERAL TRES DEL ARTÍCULO CUATROCIENTOS VEINTINUEVE DEL CÓDIGO PROCESAL PENAL

3.1. En lo atinente a la causal de casación anunciada, es de indicar, en primer lugar, que el precepto normativo en referencia es disgregable en los siguientes supuestos de causales casacionales: **i)** indebida aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas

²⁰ Cfr. Sentencia del Tribunal Constitucional español recaída en la Sentencia número doscientos treinta/mil novecientos noventa y tres, del doce de julio de mil novecientos noventa y tres, fundamento jurídico dos en romano punto dos. Si bien en dicha sentencia se sostiene que es la casación civil la que tiene un carácter extraordinario y no la casación penal, ello obedece al particular diseño del sistema de recursos penales existente en el ordenamiento jurídico español, en el cual –conforme se indica en la referida sentencia– la casación penal tiene un carácter necesario en tanto que permite el cumplimiento del derecho a la doble instancia. En otras palabras, España no cuenta con un recurso de apelación generalizado como sí sucede en el caso peruano con el Código Procesal Penal de dos mil cuatro. De ahí que, en nuestro sistema de recursos penales, al satisfacerse la garantía de la doble instancia con el recurso necesario u ordinario de apelación, el recurso de casación penal tenga carácter extraordinario y, consecuentemente, se afirme, como su finalidad primordial, la uniformidad de la jurisprudencia en la aplicación de las leyes.

²¹ Cfr. Sentencia de casación penal recaída en el Recurso de casación número trescientos cuarenta y cuatro-dos mil diecisiete-Cajamarca, del cuatro de diciembre de dos mil diecisiete, considerando dos punto cinco.



necesarias para su aplicación; **ii)** errónea interpretación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación; y **iii)** falta de aplicación de la ley penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación.

CUARTO. ACERCA DE LA FUNDABILIDAD DE LA CAUSAL CASACIONAL RELATIVA A LA INAPLICACIÓN, EN LA SENTENCIA IMPUGNADA, DE UNA NORMA JURÍDICA NECESARIA PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL

4.1. Del análisis de fondo de la sentencia impugnada, el recurso de casación y otros actuados (en lo pertinente), se ha determinado que la referida causal casacional resulta infundada.

4.2. En efecto, en atención a lo expresado en el fundamento de hecho uno punto doce punto h de esta Sentencia de casación, se tiene que el *A quem*, para reconducir el tipo penal materia de acusación al tipo penal contenido en el artículo ciento setenta y seis-A, último párrafo, del Código Penal (actos contra el pudor en menor de edad agravado), sí aplicó el literal b del numeral tres del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal. Y, asimismo, como parámetro de interpretación tuvo en cuenta jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el particular, específicamente la recaída en el Expediente número cero cuatro mil ciento ochenta y cuatro-dos mil doce-PHC/TC-Lima Norte; y, asimismo, lo establecido, al respecto, en el Acuerdo Plenario número cero cuatro-dos mil siete/CJ-ciento dieciséis. Con lo cual no resulta sostenible que el *A quem* no haya aplicado el literal b del numeral tres del artículo cuatrocientos veinticinco del Código Procesal Penal o que su aplicación adolezca de un auténtico vacío interpretativo. No siempre la desvinculación jurídica del órgano jurisdiccional requerirá la consideración previa del



Ministerio Público referente la opción alternativa de subsunción típica. Puede realizarse independientemente de dicha consideración previa, si el delito objeto de readecuación resulta –a consideración del órgano jurisdiccional– ostensiblemente más favorable, si se ha garantizado el derecho de defensa, si los delitos –el de la acusación originaria y aquel al cual se efectúa la readecuación– pertenecen a un mismo grupo o familia de delitos.

4.3. En todo caso, el cuestionamiento se orientaría a la indebida aplicación del precepto material correspondiente al artículo ciento setenta y seis-A (delito de actos contra el pudor en menor de edad). No obstante, ello, en puridad, se analiza con ocasión del examen acerca de la fundabilidad de la causal referida a en motivación de la sentencia impugnada.

QUINTO. SOBRE LA CAUSAL DE CASACIÓN REFERIDA A LA SENTENCIA EXPEDIDA CON FALTA O MANIFIESTA ILOGICIDAD DE LA MOTIVACIÓN, CUANDO EL VICIO RESULTA DE SU PROPIO TENOR

5.1. El derecho a la debida motivación de las decisiones judiciales es uno de naturaleza formal o procesal. Está referido al derecho que tienen las partes a que la decisión judicial precise o exprese mínimamente los motivos o las razones que le permitan conocer los criterios jurídicos que sustentan la decisión judicial²².

5.2. En lo atinente a la causal de casación anunciada (numeral cuatro del artículo cuatrocientos veintinueve del Código Procesal Penal), es de indicar que en la Sentencia de casación número



cuatrocientos ochenta y dos-dos mil dieciséis-Cusco, del veintitrés de marzo de dos mil diecisiete, fundamentos de derecho cuarto, quinto y sexto, se señaló que contempla dos hipótesis: **i)** falta de motivación y **ii)** manifiesta ilogicidad de la motivación (en ambos supuestos el vicio debe resultar del propio tenor de la resolución). Un supuesto de falta de motivación lo constituye la motivación incompleta o insuficiente, que comprende, a su vez, entre otros supuestos de ausencia de motivación, la falta de examen respecto a aspectos centrales o trascendentes del objeto del debate, o de pruebas esenciales o decisivas para su definición y entidad –sin las cuales pierde sentido la actividad probatoria, y las postulaciones y alegaciones de las partes procesales–. Asimismo, otro supuesto de falta de motivación se encuentra comprendido por la motivación aparente, que es aquella que incorpora razonamientos impertinentes sobre los puntos materia de imputación o de descargo (objeto del debate), o que introduce razonamientos vagos, genéricos o imprecisos, al punto que no explique la causa de su convicción.

4.2. Por su parte, la motivación ilógica está conectada con la valoración de las pruebas lícitamente incorporadas al proceso. La valoración probatoria exige el respeto de las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia y las leyes científicas. La razonabilidad del Juez descansa en la corrección de la inferencia aplicada. El enlace que media para la conclusión probatoria debe estar conforme con

²² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente número cero tres mil doscientos treinta y ocho-Lima, del veintitrés de junio de dos mil catorce, fundamento jurídico cinco punto tres punto tres.



las reglas de la lógica, las máximas de la experiencia o las leyes o conocimientos científicos²³.

SEXTO. ACERCA DE LA FUNDABILIDAD DE LA CAUSAL CASACIONAL DE MOTIVACIÓN EN EL CASO MATERIA DE ANÁLISIS

6.1. Del análisis de fondo de la sentencia impugnada, el recurso de casación y otros actuados (en lo pertinente) se ha determinado que la referida causal casacional resulta fundada (motivación aparente, e incompleta).

6.2. La sentencia de vista soslaya en su valoración el relato sindicador del menor brindado en su entrevista en cámara Gesell –el mismo que, conforme fue expresado en el fundamento de hecho uno punto seis de la presente Sentencia casatoria, la sentencia de primera instancia (no apelada o consentida por el sentenciado) considera que es sólido, coherente, uniforme, persistente y se encuentra rodeado de corroboraciones periféricas– en sus aspectos esenciales, pese a que incluso lo consigna en su propia parte considerativa.

6.3. En efecto, aun cuando no medió apelación del sentenciado, en un cuestionable proceder de oficio por supuestamente advertir una nulidad sin justificación específica alguna, el *A quem* examinó la declaración del menor en cámara Gesell. Antes de expresar el resultado de su evaluación, cita textualmente un importante fragmento de dicha diligencia que, a su vez, forma parte de los términos de la acusación fiscal. Así, en el párrafo once de la sentencia de vista se expresa lo siguiente:

²³ Sentencia de casación número cuatrocientos ochenta y dos-dos mil dieciséis/Cusco, del veintitrés de marzo de dos mil diecisiete, fundamentos de derecho cuarto, quinto y sexto.



11. (...) Al análisis de la declaración del menor agraviado (...), no pasa desapercibido para el Tribunal que el menor refirió lo siguiente: "(...) **¿sabes por qué motivo estás acá?** Es que había un profesor que me estaba enseñando matemáticas y él me enseñó su esto... como te puedo decir... me enseñó su este... su pene me enseñó, me dijo que le chupe y me hizo chupar a la fuerza y luego se fue, no sé cuántas veces me hizo hacer eso, eso no más. (...) **¿Qué más pasó con este profesor?** Eso no más me enseñó y me dijo que le chupe (...) **¿Hacían las tareas y luego?** Lo que te he contado, me ha enseñado su parte íntima y me ha dicho que le chupe (...) **¿Cuántas veces te ha enseñado?** Me enseñaba media hora y luego me mostraba su parte íntima y me decía que la chupe, **¿y qué hacías?** Él me estaba agarrando de la mano fuerte y me dijo que le chupe (...) y me agarró de la cabeza y yo le he chupado, yo no quería, estaba feo pero él me agarraba de la cabeza, estaba feo (...)" (las partes destacadas son de la propia Sala de Apelaciones).

6.4. Seguidamente, en fundamento doce, el *A quem*, a partir de que el menor agraviado mencionó constantemente el término "chupar", encontró para la Real Academia de la Lengua Española, tal acción supone "humedecer algo con la boca y con la lengua"; por lo que, al considerar que "puede existir duda respecto a la consumación de una penetración", descartó que se puede considerar a la conducta desplegada por el agente como delito de violación sexual de menor de edad (Cfr. fundamento de hecho uno punto doce de la presente Sentencia casatoria).

6.5. Como se puede advertir, el *A quem*, en su excepcional e irregular evaluación del relato del menor agraviado, no valoró el contexto en el cual dicho menor empleó tal palabra. Nada dice en cuanto a lo señalado por el menor agraviado en el extremo que el encausado lo obligó –lo tomó fuerte de la mano y de la cabeza– a que le "chupe" el miembro viril y, en especial, al sabor desagradable o feo que dijo sentir al realizar tal acción, entre otros aspectos fácticos. Todo lo cual sí fue apreciado por el *A quo*, por lo que determinó que el encausado devenía en autor del delito de violación sexual en la modalidad de acceso carnal vía bucal. El *A quem* evaluó el término "chupar" como si fuese lo único que narró el menor agraviado (proceder contrario a la sana crítica), y a partir del significado que le



atribuye, con base en el mencionado diccionario, asume, sin más, que el menor agraviado, en realidad, habría sido determinado a humedecer con su boca y lengua el pene del encausado, lo cual no configuraría penetración vía bucal y, consecuentemente, delito de violación sexual.

6.6. Aunado a lo indicado precedentemente, es de recibo lo señalado por el representante del Ministerio Público en su recurso de casación, en el extremo que indica que las papilas gustativas para el sabor amargo o desagradable –que es el sabor que el menor agraviado expresó sentir– son las posteriores en la lengua; por lo que se desprende que el encausado sí introdujo su pene en la cavidad bucal del menor agraviado. Debe recordarse que para la consumación del delito de violación sexual de menor de edad es suficiente la penetración parcial en la víctima, ya sea por vía vaginal, anal o bucal, y que existe penetración cuando el miembro viril del varón se introduce en alguna de dichas cavidades²⁴.

6.7. Del mismo modo, es de tener en cuenta que el *A quem* no hace referencia alguna a la primera acepción del término “chupar” que consta en el propio diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, esto es: “sacar o traer con los labios o la lengua el jugo o la sustancia de algo”, acepción que es la de uso común o coloquial.

6.8. En tal sentido, se advierte claramente que la sentencia de vista adolece de motivación aparente. El *A quem* únicamente expresa, como base de la subsunción de la conducta del agente en el delito de actos contra el pudor, una determinada acepción del término

²⁴ SALINAS SICCHA. Ramiro. *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual. Doctrina y jurisprudencia*. Tercera Edición, Pacífico Editores, Lima, p. 232.



“chupar” contenida en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Solo por ello, y sin atender a que el menor agraviado (ocho años de edad al momento del hecho) no empleó dicho término sin más, sino que señaló también que el encausado –su profesor particular de matemáticas– lo obligó a realizar tal acción, para lo cual lo tomó fuerte de la mano y de la cabeza; y, asimismo, que sintió un sabor “feo” o desagradable, determinó que la conducta no configuraba delito de violación sexual de menor de edad en la modalidad de acceso carnal vía bucal. Por lo que se observa que la referencia a tal acepción del término “chupar” resulta impertinente a efectos de la dilucidar el objeto del debate. Debe recordarse que el objeto del debate –que es en torno a lo cual el órgano jurisdiccional debe, finalmente, hacer referencia ineludible en su decisión, en virtud del principio de exhaustividad– se encuentra comprendido por: **i)** los puntos centrales contenidos en la acusación y que, consecuentemente, el representante del Ministerio Público se orienta a probar en un proceso penal; y **ii)** aquello que, en sustancia, es pretendido por las demás partes procesales. En tal sentido, un aspecto de tal objeto es el objeto del proceso penal (hecho punible), cuya delimitación es privativa del órgano acusador²⁵.

6.9. La motivación aparente también se advierte al verificar que si bien el A *quem* atiende al agravio del Ministerio Público expresado en su recurso de apelación, según el cual la decisión del A *quo* de imponer al sentenciado la pena privativa correspondiente al delito de actos contra el pudor vulnera el principio de proporcionalidad y de legalidad, indicando estar de acuerdo con dicha posición; también

²⁵ Cfr. Acuerdo Plenario número cuatro-dos mil siete/CJ-ciento dieciséis, del dieciséis de noviembre de dos mil siete, fundamento jurídico noveno.



es cierto que materialmente termina sancionando el hecho como delito de actos contra el pudor a partir de un razonamiento genérico, vago o impreciso, tan es así que no explica realmente la causa de convicción.

6.10. El *Ad quem* no se ha pronunciado adecuadamente sobre el objeto del debate como sí lo había hecho el *Ad quo*, a consecuencia de lo cual concluyó que la penetración vía bucal por obra del encausado y en perjuicio del menor agraviado quedó acreditada (Cfr. fundamento de hecho uno punto seis). Por lo que se observa también un claro defecto de motivación incompleta o insuficiente en la sentencia de vista.

6.11. En cuanto a la pena correspondiente al delito de violación de menor de edad en perjuicio del menor agraviado (ocho años de edad al momento del hecho), la legalmente establecida es la de cadena perpetua. Si bien la modalidad delictiva en la cual se subsume la conducta del encausado es el acceso carnal por vía bucal (felación), debe señalarse que no existe diferencia en el trato punitivo respecto a las otras modalidades de comisión del delito (acceso carnal vía vaginal o anal).

6.12. El daño producido a la llamada "intangibilidad" o "indemnidad sexual" (bien jurídico protegido), la cual hace referencia a que se sanciona la actividad sexual en sí misma, independientemente de la tolerancia de la víctima, y lo que se protege son las condiciones



físicas o psíquicas para el ejercicio sexual en libertad²⁶. Tal daño es semejante en todas las modalidades de violación sexual, tanto más, en casos como el presente en el cual la víctima es un menor de edad, al cual, adicionalmente, se le podrían generar problemas de identidad en su género. El daño psicológico producido al menor agraviado se refleja en los resultados del Protocolo de pericia número cero veintiocho mil trescientos veintiséis-dos mil catorce-PSC que se le practicó, del cual se tiene que sí existió afectación psicológica en él, lo que evidencia la vulneración de su indemnidad sexual.

6.13. El hecho acaecido es grave y genera conmoción social. El agente delictivo tenía la condición de educador y, contrariamente, a la expectativa razonable que cabría como formador y transmisor de conocimientos al menor para su desarrollo personal, terminó perturbando gravemente dicho desenvolvimiento. Del mismo modo, debe tenerse en cuenta que, según fue acreditado debidamente y consta en la sentencia de primera instancia, la penetración por vía bucal ocurrió en reiteradas ocasiones. Así, la pena de cadena perpetua se encuentra justificada. De ahí que la pena privativa de libertad de ocho años impuesta por el *A quo* al encausado sea desproporcionada en términos de infravaloración del hecho cometido; consecuentemente, debe ser reformada en su real dimensión.

6.14. Finalmente, debe señalarse que de los numerales uno y dos del artículo cuatrocientos treinta y tres del Código Procesal Penal, se tiene que la Sala Penal de la Corte Suprema en casación está

²⁶ Acuerdo plenario número uno-dos mil once/CJ-ciento dieciséis, del seis de diciembre de dos mil once, fundamento jurídico decimosexto.



habilitada para decidir por sí el caso y, consecuentemente, resolver el fondo, en tanto que no sea necesario un nuevo debate; lo cual se considera acaece en el presente caso, en el cual se emite el respectivo pronunciamiento como instancia.

DECISIÓN

Por las razones expuestas, los Jueces de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación formulado por el representante del Ministerio Público contra la sentencia de vista del veintinueve de agosto de dos mil diecisiete.
- II. **EN CONSECUENCIA, CASARON** la sentencia de vista recurrida en todos sus extremos y, asimismo, el extremo de la sentencia de primera instancia, en el cual se impuso a **Jesús Gonzalo Rosas Pérez** la pena privativa de libertad de ocho años como autor del delito contra la indemnidad sexual-actos contra el pudor, en agravio del menor de iniciales E. R. B. CH.
- III. **ACTUANDO EN SEDE DE INSTANCIA** confirmaron la sentencia de primera instancia en el extremo que condenó a Jesús Gonzalo Rosas Pérez como autor del delito contra la indemnidad sexual-violación de menor de edad, en agravio del menor de iniciales E. R. B. CH.; y **REVOCANDO** el extremo de la pena, le **IMPUSIERON** cadena perpetua, la cual será objeto de revisión a los treinta y cinco años del encarcelamiento efectivo.



**CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE
CASACIÓN N.º 1313-2017
AREQUIPA**

IV. DISPUSIERON la notificación de la presente Ejecutoria a las partes apersonadas a esta Sede Suprema.

S. S.

SAN MARTÍN CASTRO

PRADO SALDARRIAGA

PRÍNCIPE TRUJILLO

NEYRA FLORES

SEQUEIROS VARGAS

IASV/JIQA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Exp. N° 08439-2013-PHC/TC
CUSCO
CONSTANTINA PALOMINO REINOSO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de noviembre del año 2014, el Pleno del Tribunal Constitucional integrado por los señores Magistrados Urviola Hani, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular del magistrado Miranda Canales y el voto singular de los magistrados Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña, ambos que se agregan.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Constantina Palomino Reinoso contra la resolución expedida por la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Cusco, de fojas 260, su fecha 14 de octubre del 2013, que declaró improcedente la demanda de habeas corpus.

ANTECEDENTES

Con fecha 10 de septiembre del 2013, doña Constantina Palomino Reinoso interpone demanda de habeas corpus contra los jueces superiores integrantes de la Sala Mixta Descentralizada de la Provincia de la Convención-Quillabamba de la Corte Superior de Justicia del Cusco, señores Trelles Sullá, Gamarra Flores y Araoz Maceda, y contra los jueces supremos de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, señores Lecaros Cornejo, Prado Saldarriaga, Barrios Alvarado, Príncipe Trujillo y Villa Bonilla, a fin de que se declaren nulas la sentencias condenatorias emitidas con fecha 28 de enero del 2011 y 5 de agosto del 2011, emitidas por dichas salas, respectivamente.

Puntualiza la demandante que mediante la primera de las resoluciones citadas fue condenada como autora del delito contra la libertad sexual en la modalidad de violación sexual de menor de diez años, a treinta años de pena privativa de la libertad. Recurrida ésta, la Sala Suprema demandada declaró no haber nulidad sin otro raciocinio que el utilizado por la instancia inferior. A su entender, con los citados pronunciamientos judiciales se ha vulnerado su derecho fundamental al debido proceso, específicamente en su variante de motivación resolutoria, al haberse razonado de manera incoherente ya que, pese haberse otorgado certeza a la totalidad de afirmaciones formuladas por la presunta agraviada, sólo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

se han tomado en cuenta aquellas que directamente perjudican a la demandante, mas no así aquellas otras que, por el contrario, la favorecen o que vistas en su integridad conducirían a un resultado totalmente distinto a la incriminación de la que ha sido objeto. Afirma que, en tales circunstancias y al haberse procedido de manera totalmente arbitraria, es que solicita la nulidad de los pronunciamientos judiciales cuestionados.

Con fecha 11 de septiembre del 2013, el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria del Cusco declaró liminarmente improcedente la demanda, por considerar que lo que se pretende es un nuevo análisis y valoración de las declaraciones vertidas por las partes, lo que en buena cuenta implica la revaloración de las pruebas producidas. En tales circunstancias, se afirma en la misma resolución, que resulta aplicable el artículo 5, inciso 1), del Código Procesal Constitucional, ya que los hechos cuestionados no se encuentran referidos al contenido constitucionalmente protegido de los derechos invocados.

A su turno, la recurrida, por resolución de fecha 14 de octubre de 2013, confirmó la apelada, por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

Petitorio.

1) Conforme aparece del petitorio de la demanda, el objeto del presente proceso constitucional se dirige a cuestionar la sentencia condenatoria emitida con fecha 28 de enero del 2011 por la Sala Mixta Descentralizada de la Provincia de la Convención-Quillabamba de la Corte Superior de Justicia del Cusco, así como su confirmatoria de fecha 5 de agosto del 2011 expedida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, por considerar que con los citados pronunciamientos judiciales se vulnera el derecho fundamental al debido proceso; específicamente en su variante de motivación resolutoria.

El derecho de defensa de los emplazados y la posibilidad de un pronunciamiento atendiendo al fondo del asunto.

2) De manera preliminar a la dilucidación de la presente controversia, este Tribunal considera pertinente puntualizar las razones por las que, pese a no haberse emplazado a los demandados, opta por emitir un pronunciamiento de fondo sin necesidad de retrotraer el proceso y reconducirlo al momento del emplazamiento con la demanda.

3) En efecto, si bien en el contexto de esta omisión procesal podría asumirse que un pronunciamiento inmediato y sobre el fondo de la materia controvertida, no tomaría en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

cuenta el derecho de defensa de las autoridades judiciales demandadas y de aquellas personas respecto de las cuales las sentencias cuestionadas pudiesen repercutir sobre sus intereses, tal consideración puede ponderarse de manera distinta frente a la constatación de determinados hechos con los que asumimos la dilucidación del presente caso.

4) Tales hechos son los siguientes: **a)** las autoridades judiciales demandadas sí han visto representados sus derechos, pues el Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Poder Judicial se apersonó al proceso, tanto en la etapa judicial como en la correspondiente al Tribunal Constitucional, conforme se aprecia de fojas 237 a 238 de los autos y de fojas 10 a 11 del cuadernillo especial, lo que supone que tuvo acceso directo al expediente y al ejercicio irrestricto de todos los atributos procesales que pudiesen haber convenido a los intereses que representa; **b)** Si bien la demanda de habeas corpus pudo haber sido puesta en conocimiento de doña Lourdes Huamán Madera en su condición de representante de la menor de iniciales N.G.H., ello resulta innecesario pues lo que se cuestiona en esencia es la motivación de las resoluciones judiciales que condenaron a la ahora demandante, las que, en todo caso y por sí mismas, expresan en su contenido la posición asumida por dicha parte procesal durante la secuela del proceso penal en donde fueron emitidas, al punto que, incluso, las principales piezas del citado proceso obran en el expediente constitucional, entre las que por cierto figuran las declaraciones de quienes se constituyeron como parte agraviada; y **c)** La demanda interpuesta tampoco pretende la superposición de competencias con la justicia ordinaria, en la lógica de pronunciarse sobre la responsabilidad o no que en términos penales pudiera corresponderle a la demandante de la presente causa, pues simplemente se limita a verificar si la alegada vulneración del derecho a la motivación resolutoria, se ha producido o no, lo que desde todo punto de vista resulta una competencia constitucional y, por tanto, legítimamente reconducible al ámbito del proceso constitucional.

5) A mayor abundamiento, se advierte que en el caso de autos existe necesidad de pronunciamiento inmediato, habida cuenta que la persona que plantea la presente demanda ya se encuentra privada de su libertad, a instancias de resoluciones judiciales cuyo eventual o imputado carácter arbitrario precisamente corresponde a este Tribunal definir, a la luz de las argumentaciones vertidas en la demanda y de lo que aparece objetivamente en el contenido de las mismas. En tales circunstancias, la prolongación en la restricción de un derecho como la libertad individual, implica pues una definición impostergable; máxime en circunstancias en que las resoluciones judiciales que la sustentan son severamente cuestionadas por la favorecida, como se desprende de los argumentos descritos en la demanda.

6) Por consiguiente, asumida una posición como la descrita en un contexto de tutela preferente, estimamos plenamente legítimo pronunciarnos sobre el fondo de la materia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

controvertida, en aras de determinar si se ha producido o no la vulneración del derecho fundamental alegado por la recurrente.

El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y sus alcances.

7) Este Tribunal ha dejado establecido, a través de su jurisprudencia (Exp. N° 1480-2006-PA/TC), que “el derecho a la debida motivación de las resoluciones importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada decisión. Esas razones, (...) deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Sin embargo, la tutela del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no debe ni puede servir de pretexto para someter a un nuevo examen las cuestiones de fondo ya decididas por los jueces ordinarios.”

8) En tal sentido, el Tribunal Constitucional ha hecho especial hincapié en el mismo proceso que “(...) el análisis de si en una determinada resolución judicial se ha violado o no el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales debe realizarse a partir de los propios fundamentos expuestos en la resolución cuestionada, de modo que las demás piezas procesales o medios probatorios del proceso en cuestión solo pueden ser evaluados para contrastar las razones expuestas, mas no pueden ser objeto de una nueva evaluación o análisis. Esto, porque en este tipo de procesos al juez constitucional no le incumbe el mérito de la causa, sino el análisis externo de la resolución, a efectos de constatar si ésta es el resultado de un juicio racional y objetivo, donde el juez ha puesto en evidencia su independencia e imparcialidad en la solución de un determinado conflicto, sin caer ni en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho, ni en subjetividades o inconsistencias en la valoración de los hechos”.

9) Por lo mismo y como también ha quedado explicitado en posteriores casos (Exp. N° 0728-2008-PHC/TC), el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los jueces, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el que eventualmente incurra una resolución judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

10) Precisamente por ello, se ha señalado desde muy temprano (Exp. N° 3943-2006-PA/TC) que el contenido constitucionalmente garantizado de este derecho queda delimitado, entre otros, en los siguientes supuestos:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- a) *Inexistencia de motivación o motivación aparente.* Está fuera de toda duda que se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando la misma es solo aparente, en el sentido de que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o porque solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin ningún sustento fáctico o jurídico.
- b) *Falta de motivación interna del razonamiento.* La falta de motivación interna del razonamiento (defectos internos de la motivación) se presenta en una doble dimensión; por un lado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el juez en su decisión; y, por otro lado, cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir, de modo coherente, las razones en las que se apoya la decisión. Se trata, en ambos casos, de identificar el ámbito constitucional de la debida motivación mediante el control de los argumentos utilizados en la decisión asumida por el juez o tribunal; sea desde la perspectiva de su corrección lógica o desde su coherencia narrativa.
- c) *Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas.* El control de la motivación también puede autorizar la actuación del juez constitucional, cuando las premisas de las que parte el juez no han sido confrontadas o analizadas respecto de su validez fáctica o jurídica. Esto ocurre por lo general en los *casos difíciles*, como los identifica Dworkin. Es decir, en aquellos casos donde suele presentarse problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas. La motivación se presenta en este caso como una garantía para validar las premisas de las que parte el juez o tribunal en sus decisiones. Si un juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por "X", pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de "X" en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica y, en consecuencia, la aparente corrección formal del razonamiento y de la decisión podrán ser enjuiciadas por el juez (constitucional) por una deficiencia en la justificación externa del razonamiento del juez.

Hay que enfatizar en este punto, que el hábeas corpus no puede reemplazar la actuación del juez ordinario en la valoración de los medios de prueba, actividad que le corresponde de modo exclusivo a éste, sino de controlar el razonamiento o la carencia de argumentos constitucionales; bien para respaldar el valor probatorio que se le confiere a determinados hechos; bien tratándose de problemas de interpretación, para respaldar las razones jurídicas que sustentan determinada



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

comprensión del derecho aplicable al caso. Si el control de la motivación interna permite identificar la falta de corrección lógica en la argumentación del juez, el control en la justificación de las premisas posibilita identificar las razones que sustentan las premisas en las que ha basado su argumento. El control de la justificación externa del razonamiento resulta fundamental para apreciar la justicia y razonabilidad de la decisión judicial en el Estado democrático, porque obliga al juez a ser exhaustivo en la fundamentación de su decisión y a no dejarse persuadir por la simple lógica formal.

d) *La motivación insuficiente.* Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo.

e) *La motivación sustancialmente incongruente.* El derecho a la debida motivación de las resoluciones obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar sin atención las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva). Y es que, partiendo de una concepción democratizadora del proceso como la que se expresa en nuestro texto fundamental (artículo 139°, incisos 3 y 5), resulta un imperativo constitucional que los justiciables obtengan de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente de las pretensiones efectuadas; pues precisamente el principio de congruencia procesal exige que el juez, al momento de pronunciarse sobre una causa determinada, no omita, altere o se exceda en las peticiones ante él formuladas.

f) *Motivaciones cualificadas.*- Conforme lo ha destacado este Tribunal, resulta indispensable una especial justificación para el caso de decisiones de rechazo de la demanda, o cuando, como producto de la decisión jurisdiccional, se afectan derechos fundamentales como el de la libertad. En estos casos, la motivación de la sentencia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

opera como un doble mandato, referido tanto al propio derecho a la justificación de la decisión como también al derecho que está siendo objeto de restricción por parte del juez o tribunal.

11) En el contexto de las exigencias que involucra el derecho a la debida motivación, cabe entonces preguntarse qué es lo que dicen las resoluciones judiciales objeto de cuestionamiento y si es cierto o no que afectaron el contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado o, lo que es lo mismo, si adolecieron de vicios como los aquí descritos.

Análisis de las resoluciones judiciales cuestionadas.

12) De acuerdo con lo que aparece textualmente en la sentencia condenatoria emitida con fecha 28 de enero del 2011 (fojas 150 a 164 de los autos) por la Sala Mixta Descentralizada de la Provincia de la Convención:

“La acusada Constantina Palomino Reinoso en su declaración ante la policía... instructiva... así como en el juicio oral, manifiesta que cuando ocurrieron los hechos trabajaba como empleada de hogar en el domicilio del señor Nicamedes Madera Atauchi, ... y que el día 27 de Agosto del 2007 cuando estaba en la cocina escucho un grito, y al salir, rápidamente vio a la menor agraviada tirada en el piso llorando, y le dijo que le dolía su potito, y como vio que se arino, le quito su calzoncita viendo que tenía una machita (sic) de sangre que le salía de su vagina, se asusto por lo que le hecho (sic) agua para lavarle y luego limpiarle con su misma ropa interior, de allí la lleva al pasadizo donde había un sofá, encontrando una ropa interior con la cual le ha cambiado, preguntándole a la niña si le dolía su parte interior (vagina) quien manifestó que ya no por lo que empezó a caminar, pasando unos minutos se durmió en el sofá, retornado a la cocina a realizar sus labores, llegada las 17.30 horas para retirarse de su trabajo, la menor seguía durmiendo, por lo que opto en llevarle a su habitación que se encuentra en el primer piso en sus brazos adormitada, entregándosela a su tía Indra Lovon Madera quien se encontraba con su compañera Luz Yalanda, manifestándole que le estaba trayendo porque se durmió, así como se cayo (sic) saltando de la canasta de ropa y posiblemente se haya golpeado en el banco su parte íntima, retirándose” (2.2.)

Sin embargo la misma resolución judicial opta por considerar que la antes citada versión:

“... no merece crédito pues la menor agraviada, tanto a nivel policial –en presencia del representante del Ministerio Público (sic) - como Judicial, narró de manera



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

coherente y uniforme en lo sustancial, la forma en que la acusada la agredió sexualmente, precisando con palabras propias de su corta edad y con ademanes, que ésta le ha metido la uña a su vagina, que le ha hecho doler fuerte y por eso lloro mucho, luego de lo cual le lavó su parte íntima con agua caliente...” (2.3.)

Similar consideración se utilizará más adelante al agregar que:

“De todas las declaraciones de la menor agraviada se observa que esta en forma persistente y coherente a pesar de su corta edad ha relatado con lenguaje coherente y con señas y ademanes, de manera pormenorizada los hechos en su agravio” (2.10.)

Es pertinente sin embargo, advertir, que en la misma sentencia se hace referencia a un documento especialmente gravitante como el Protocolo de Pericia Psicológica N° 007568-2008-PSC de fecha 28 de agosto del 2008. De acuerdo con el mismo se establece que:

“...en el acápite motivo de evaluación, literal A, relato, la niña refiere ‘la tina cuando yo me senté en una silla alta, me he caído de la silla y pun... me ha aplastado la silla alta, y me ha cargado la Tina y me ha metido la uña a mi vaginita, y luego me ha lavado con agua caliente mi vagina y no me di cuenta y he llorado, me dijo que mi mamá no iba a regresar nunca más, no me dijo nada más y eso pasó una vez, la Tina era una persona mala es que yo me caí de la silla alta y luego me duele a una escalera alta al cielo y luego mi mamá me buscó y le conté y mi mamá le ha pegado a la tina con la silla y ella dijo que no me había hecho nada y los policías le han llevado a la tina’, de este relato se desprende efectivamente que la menor señala que cayó de una silla alta, pero también de que ‘Tina’ “...es una persona mala y que le ha metido la uña a su vaginita...” (2.14)

13) Por su parte y conforme se señala en la ejecutoria emitida con fecha 5 de agosto del 2011 (fojas 168 a 174 de los autos) por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, se deja claramente establecido:

“Que tanto el delito y la responsabilidad penal de la procesada, se acreditan con la sindicación coherente, uniforme y persistente que le formula la menor agraviada de iniciales A.N.G.H. quien en su referencial policial de fojas cinco –respuestas a la pregunta dos-, y referencial judicial de fojas treinta y seis –respuestas a las preguntas cinco- ambas con presencia del señor Fiscal Provincial y de su señora madre, manifestó que ‘Tina’, como denominaba a la acusada, era una bruja y que le había tocado su cosita con su mano y con su uña le ha metido a su vagina y le



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

hizo doler fuerte, que le quito su calzón que estaba manchado de sangre”
(Fundamento Tercero).

Dilucidación de la controversia desde la perspectiva del derecho a la motivación de las resoluciones.

14) Analizados los extremos considerativos de las resoluciones objeto de cuestionamiento, se puede desprender con meridiana claridad de que para ambas, la versión que sobre los hechos investigados maneja la recurrente resulta desestimable, es decir, “no merece crédito”, mientras que la versión que sobre los mismos hechos sustenta la menor agraviada, resulta perfectamente creíble habida cuenta de su carácter “coherente”, “uniforme”, y “persistente”. En otras palabras, mientras la primera versión es objetable y no responde a lo que supuestamente ocurrió, la segunda en cambio, es absolutamente veraz y describe lo que realmente aconteció.

15) Si se acepta como legítimo el discurso argumentativo formulado por las resoluciones judiciales aquí analizadas, ello significaría que la versión de la menor agraviada sería pues y sin duda alguna, cierta en su totalidad o en cada uno de sus extremos, no siendo procedente o bajo ninguna hipótesis, excepción de veracidad alguna, ya que la versión de la demandada se asume como falsa por donde quiera que se le mire.

16) Ocurre sin embargo que de asumirse la premisa aquí descrita como cierta, como por lo demás parecen entenderlo los pronunciamientos objetados, no termina de entenderse como así se desestima la parte de la versión de la recurrente de hábeas corpus en la que literalmente o en sus rasgos esenciales coincide con lo expresado por la menor agraviada.

17) En efecto, la versión de la demandante de habeas corpus tiene dos momentos. Uno primero en el que se afirma que encontró a la menor agraviada lastimada, aparentemente por haberse caído de alguna superficie alta y uno segundo, en el que se alega que procedió a revisarla por haberse orinado, habiéndole quitado efectivamente su prenda interior por encontrarse manchada de sangre. A su turno, la versión de la menor agraviada, también consta de dos momentos, uno primero en el que la pequeña afirma que se cayó de una silla y uno segundo en el que señala que la recurrente la revisó introduciéndole la uña en sus genitales. En otros términos, inicialmente ambas versiones coinciden en lo esencial, en lo que en cambio difieren, es en el desenlace de los hechos, pues lo que para la demandante de habeas corpus acaba en un acto de atención y buena voluntad, para la menor culmina con un comportamiento de agresión sobre su integridad física.

18) El problema con las resoluciones objeto de cuestionamiento es que éstas parten de una premisa que luego, ellas mismas acaban por distorsionar. La citada distorsión consiste en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

darle veracidad a la totalidad de la versión de la menor agraviada, para posteriormente resaltar como único hecho relevante o posible de haber acontecido, el momento de la agresión. No valorar y por el contrario ignorar, que antes de la supuesta agresión hubo un momento clave que consistió en la caída de la menor al piso, termina siendo gravitante pues podría haber explicado muchas cosas y colocado en escenarios diferentes a la agresión con todas las connotaciones que finalmente se le otorgan. Por ejemplo, hubiera explicado el por qué la recurrente de habeas corpus se vio en la necesidad de examinar a la menor tras su caída al piso; el por qué de los propios gritos de la menor; si la agresión que efectivamente se produjo, fue resultado de un comportamiento doloso o en cambio, de una actitud de impericia por parte de la recurrente al tratar de atender a la menor; etc.

19) Este Colegiado, como parece obvio resaltar, no es instancia penal donde puedan debatirse las circunstancias supuestas o reales en las que se perpetró un delito, pero en cambio si es un órgano en el que a la luz de los derechos constitucionales, se dilucida sobre si éstos fueron o no respetados. Y para este Tribunal queda claro que la motivación utilizada por las resoluciones objeto de cuestionamiento adolece de falta de motivación interna en el razonamiento que es precisamente una de las exigencias que impone el contenido esencial del derecho a la motivación resolutoria. En efecto y como ya se ha resaltado, cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el juez en su decisión, estamos ante un primer supuesto de falta o ausencia de motivación interna del razonamiento y en el presente caso, es precisamente ello lo que ocurre, cuando tras admitirse como premisa central la veracidad de todo lo que dice la agraviada, se descarta por completo aquella parte de la versión que podría generar efectos distintos a la conclusión arribada, en la lógica de solo priorizar aquella parte de la declaración que sirve para incriminar.

20) Las observaciones en torno a defectos como los que aquí se describen, no son por cierto un asunto baladí, pues como enseguida se pasará a examinar, estamos hablando de una motivación en la que pretende sustentarse una condena de suyo gravosa, como la que finalmente se le ha terminado aplicando a la demandante. Para este Tribunal, como para cualquier órgano que administra justicia constitucional, es pues un axioma indiscutible que mientras más restrictiva o severa pueda resultar una medida judicial, tanto más cualificada debe ser la motivación en la que pretenda respaldarse. Lamentablemente, de lo que se observa de ambas resoluciones cuestionadas, la coherencia argumentativa no parece ser el mejor referente, lo que enerva en gran medida la legitimidad del resultado en el que finalmente desembocan.

21) Desde la óptica de este Tribunal, las instancias de la justicia penal, no han reparado pues en su propia incongruencia a pesar de haber sido alertadas por la actual demandante de habeas corpus sobre la existencia de tal vicio. Al no haber subsanado los errores



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

oportunamente denunciados, no cabe la menor duda que han desnaturalizado uno de los componentes esenciales del derecho a la motivación resolutoria. En tales circunstancias y sin perjuicio de que se rescate la plena autonomía de la justicia penal para decidir sobre la responsabilidad o no de la actual recurrente de habeas corpus en relación con los cargos que se le imputan, este Colegiado deberá acoger la pretensión de la demandante respecto a la tutela del derecho constitucional reclamado dentro de los parámetros descritos por la presente sentencia.

El juicio de proporcionalidad como referente de los procesos penales. Su relación con el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

22) Aunque se ha dicho una y otra vez que la justicia penal es totalmente autónoma para decidir meritar los hechos constitutivos de una incriminación, en función a los parámetros de la ley penal, decidir la alternativa sancionadora que las leyes penales prevén dentro del elenco medidas punitivas para toda clase de delito, no significa, ni debe entenderse, como una competencia que faculte al juzgador penal a prescindir del respeto por los derechos fundamentales y los principios que le sirven de soporte. Es un hecho que al igual que el juez constitucional, el juez ordinario no sólo se encuentra obligado a conocer la Constitución, sino a defenderla desde la perspectiva de sus contenidos.

23) Toda potestad punitiva implica, como es obvio suponer, restricciones de derechos en mayor o menor medida. Siendo ello así, es evidente que en cada oportunidad en que la misma es ejercida, existe la posibilidad de una eventual afectación de derechos. En el contexto descrito y si el ejercicio de la citada potestad fuese asumida como un ámbito en el que no cabe ningún tipo de control o fiscalización, habría que asumir que la Constitución y su cuadro de derechos podrían verse virtualmente inutilizados, lo que en rigor no se compeadece con el carácter vinculante de la norma constitucional.

24) Este Tribunal entiende que uno de los principios constitucionales que de ninguna manera puede encontrarse exento de aplicación en la justicia penal, es el de proporcionalidad, pues en la medida en que toda alternativa punitiva implica merituación de sanciones a partir de la naturaleza y la magnitud de los bienes jurídicos que fueron infringidos, queda claro que la legitimidad de la decisión emitida por la justicia penal, reposa en un adecuado uso de dicho principio. La prescindencia del mismo, conduce a resultados reprochables no sólo en términos de justicia penal, sino y por sobre todo, de respeto a los propios derechos fundamentales, pues una cosa es restringir la libertad a título de una pena bien aplicada y otra distinta afectarla por una medida sancionadora excesiva o errada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

25) La mejor manera (aunque por cierto, no la única) de verificar si una pena, como medida restrictiva de derechos, ha sido bien impuesta en términos no de una justicia penal, sino de respeto a los derechos fundamentales, pasa por indagar si las razones utilizadas en la sentencia que establece una condena fueron o no suficientes para sustentarla. Sólo así podrá comprobarse si la magnitud de una pena va de la mano con la naturaleza de los hechos imputados y si por consiguiente, se hizo una adecuada aplicación del principio de proporcionalidad al momento de aplicarse la pena.

Los defectos en la utilización del juicio de proporcionalidad en el presente caso.

26) En el caso que nos ocupa, este Tribunal advierte que de acreditarse que no hubo delito, no le correspondería a la recurrente ningún tipo de condena y ni siquiera sería necesario analizar la controversia planteada desde la perspectiva del principio de proporcionalidad. Sin embargo y de presentarse lo contrario, es decir, de acreditarse algún tipo de responsabilidad, conviene indagar si el modelo a utilizarse iría de la mano con la manera como se ha resuelto en el proceso cuestionado.

27) De acuerdo con lo que aparece en los autos puede apreciarse que las resoluciones objeto de cuestionamiento adolecen de defectos en la motivación no por el hecho de que el delito que ha sido investigado no resulte grave en abstracto y de acuerdo a las previsiones de nuestra normativa penal, sino porque con independencia de la incoherencia interna que ya ha sido aquí analizada, no justifican directamente los motivos por los que la recurrente termina siendo sancionada con treinta años de pena privativa de la libertad, pudiendo haberse optado por una medida punitiva distinta, de suyo menos gravosa. Se trataría, en otros términos, de un supuesto de motivación aparente ya que no se da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión.

28) En realidad y para ser consecuentes con la verdad, la sentencia de fecha 28 de enero del 2011 reivindica, en términos estrictamente formales, el principio de proporcionalidad como una fórmula que le permitiría sustituir la pena prevista para el delito imputado, y que de acuerdo a la previsión contenida en el artículo 173, inciso 1), del Código Penal, sería de cadena perpetua. Es a la luz de dicho raciocinio, que tras prescindirse de la citada pena se opta más bien por la de treinta años de años de pena privativa de la libertad; habida cuenta de diversos factores vinculados a la condición de la procesada (carencias sociales, medio en el que vive, edad, condición de reo primario, necesidad de propiciar su rehabilitación y reincorporación a la sociedad, etc.).

29) Aunque una primera impresión de la citada sentencia, sería la de haberse meritado el carácter radical de la cadena perpetua y haberse preferido en su lugar una condena menor a la prevista en el Código Penal, examinada con más detenimiento la citada fórmula, resulta



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

bastante opinable, por decir lo menos, que habiéndose hecho uso de una alternativa tan discrecional (que inclusive podría ser debatible desde el punto de vista del principio de legalidad) se haya optado por una pena que si bien resulta relativamente menor, deviene en la práctica y por sus propios efectos, en igual de gravosa por su aflicción radical sobre la libertad individual.

30) Si la idea era aplicar el principio de proporcionalidad a la luz de factores de contexto personal, como los que se exponen en la sentencia, y que en el fondo lo que han buscado es priorizar en la resocialización de la imputada, lo justo o razonable no podía ser sino una pena mucho menos gravosa, bastante distinta de aquella por la que finalmente se ha optado. La proporcionalidad, en otros términos, no podía ser apreciada de manera tan nominal o poco efectiva, como ha sucedido en el caso de autos.

31) Este Tribunal por supuesto, y es oportuno aclararlo, no es sede penal, donde se puedan proporcionar recetas sancionadoras de ningún tipo, pero si es un órgano que debe enfatizar la necesidad de un adecuado manejo del principio antes señalado. Proporcionalidad en tal sentido, no es pues la sustitución de una pena por otra en esencia similar, la proporcionalidad en el ámbito penal invita al uso sensato de la capacidad punitiva, distinguiendo contextos a la luz de los factores que la propia jurisdicción penal se encarga de merituar.

32) El uso inadecuado del principio de proporcionalidad en el presente caso es todavía mucho más notorio, si se toman en cuenta los defectos en la motivación de las resoluciones judiciales aquí cuestionadas y que anteriormente han sido advertidos (Cfr. Fundamentos 14 a 21). En efecto, si éstas adolecen, como en efecto ocurre, de gruesos errores en el raciocinio que utilizan y, lejos de generar certeza, ofrecen dudas acerca de si la recurrente tuvo o no la intención de actuar contra la menor agraviada. La pena aplicable, si de proporcionalidad se trata, estaría bastante lejana de aquella alternativa por la que finalmente se ha optado.

33) Por consiguiente y habiéndose evidenciado que en el presente caso se han vulnerado derechos y principios constitucionales, corresponde declarar la nulidad de las sentencias de fechas 28 de enero del 2011 y 5 de agosto del 2011, así como ordenar una nueva meritución de los hechos investigados con sujeción a los estándares de una debida y sensata motivación. Por otra parte y sólo en el caso de que la responsabilidad penal quede finalmente acreditada, deberá en cualquier caso tomarse en cuenta el principio de proporcionalidad de las penas, con todas las implicancias que el mismo supone.

Por las consideraciones expuestas, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

HA RESUELTO

- 1°. Declarar **FUNDADA** la demanda de habeas corpus y, en consecuencia, **NULAS** la sentencia penal de fecha 28 de enero del 2011 expedida por la Sala Mixta Descentralizada de la Provincia de la Convención-Quillabamba de la Corte Superior de Justicia del Cusco, y la sentencia de fecha 5 de agosto del 2011 emitida por la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República.
- 2°. **ORDENA** a la Sala Mixta Descentralizada de la Provincia de la Convención-Quillabamba de la Corte Superior de Justicia de Cusco emita una nueva sentencia conforme a las consideraciones expuestas en la presente sentencia constitucional.

Publíquese y Notifíquese

SS

URVIOLA HANI

**BLUME FORTINI
RAMOS NUÑEZ
SARDON DE TABOADA**

Lo que certifico:

OSCAR DÍAZ MUÑOZ
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 2050-2005-PHC/TC
LIMA
WALTER LEE

SENTENCIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de mayo de 2005, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Gonzales Ojeda, García Toma y Vergara Gotelli, pronuncia la siguiente sentencia

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Walter Lee contra la sentencia de la Primera Sala Penal con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de la Lima, de fojas 227, su fecha 23 de noviembre de 2004, que declaró improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 9 de junio de 2004, el recurrente interpone demanda de hábeas corpus contra la Jueza del Cuarto Juzgado de Paz Letrado de Lince y San Isidro alegando que en el proceso de alimentos que le sigue su esposa ante el juzgado emplazado (expediente 0572-2003), mediante resolución de fecha 18 de diciembre de 2003 se le dispuso impedimento de salida del país, resolución judicial que no considera motivada. Afirma que es su esposa quien abandonó a su menor hijo hace 5 años, el cual sigue estudios escolares en la República de Argentina y que el impedimento impugnado lo tiene "preso" en Perú, violando sus derechos constitucionales al libre tránsito y el debido proceso, además de afectar el artículo 8 del Código de los Niños y Adolescentes.

Realizada la investigación sumaria y tomadas las declaraciones explicativas, el recurrente precisa que es de nacionalidad argentina, país a donde no puede regresar para ver a su menor hijo. Asimismo, refiere que la resolución que declara inadmisibles las apelaciones de la medida cuestionada fue notificada en domicilio procesal que no corresponde. De otro lado, la jueza emplazada sostiene que el impedimento impugnado ha sido expedido en un proceso regular, en observancia del principio de legalidad y de acuerdo al ordenamiento legal vigente.

El Vigésimo Quinto Juzgado Penal de Lima, con fecha 16 de setiembre de 2004, declara improcedente la demanda por considerar que la resolución emitida por la demandada ha sido dictada dentro de un proceso regular en función a sus atribuciones.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La recurrida confirma la apelada por considerar que la medida cautelar no se impuso de manera arbitraria o irregular.

FUNDAMENTOS

§ Delimitación del petitorio

1. La demanda tiene por objeto que se declare la inaplicabilidad de la resolución de fecha 18 de diciembre de 2003, dictada en un proceso civil por alimentos (expediente 0572-2003), por el Cuarto Juzgado de Paz Letrado de Lince y San Isidro, y que dispone la medida cautelar de impedimento de salida del país del recurrente, afectándose los derechos constitucionales al libre tránsito y a la motivación de las resoluciones judiciales del demandante.

§ Aplicación del Código Procesal Constitucional

2. Debe señalarse que a la fecha de interposición de la demanda se hallaba en vigencia la Ley 23506, su complementaria y demás modificatorias y que con fecha 1 de diciembre de 2004 entró en vigencia el Código Procesal Constitucional (Ley 28237), que regula los procesos constitucionales, entre ellos el hábeas corpus.
3. Este cuerpo normativo establece, en su Segunda Disposición Final que “ (...) las normas procesales previstas por el presente Código son de aplicación inmediata, incluso a los procesos en trámite. Sin embargo, continuarán rigiéndose por la norma anterior: las reglas de competencia, los medios impugnatorios interpuestos, los actos procesales con principio de ejecución y los plazos que hubieran empezado”.
4. Es oportuno precisar que si bien la citada disposición legal permite interpretar que un proceso constitucional en curso puede comenzar a ser regido por una nueva ley procesal, ello habrá de ser posible siempre que tal regulación suponga una real vigencia del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, lo que en principio debe ser apreciado atendiendo a las particularidades del caso en concreto. Es así que en el caso de autos es indudable que una regla de procedibilidad tan restrictiva como la contenida en el artículo 4, que obliga al agotamiento de los recursos internos, no resulta aplicable al presente caso.

§ Análisis del acto lesivo materia de controversia constitucional

5. El recurrente fundamenta su pretensión en que la resolución cuestionada adolece de vicios de fondo y en que la medida impugnada no se ha dejado sin efecto pese a estar cumpliendo con una asignación anticipada y haber ofrecido una serie de garantías, las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

mismas que fueron rechazadas; también sostiene que la resolución 11, que declara inadmisibles las apelaciones contra la resolución que se cuestiona mediante el presente proceso, fue notificada en domicilio diferente, recortándose así su derecho de defensa. De otro lado, alega que su nacionalidad es argentina y que es allí precisamente en donde se encuentra su menor hijo Andrés Saufa Lee Huang, quien se encuentra bajo su cuidado y quien, a juicio de Tribunal, sería el principal afectado con la medida cuestionada.

6. Si bien las instancias judiciales precedentes declararon improcedente la demanda de hábeas corpus bajo el argumento, entre otros, de que la resolución cuestionada ha sido dictada dentro de un proceso regular, este Colegiado para determinar si dicha actuación se encuadra dentro del marco constitucional o si a consecuencia de ella se vulneraron los derechos impugnados u otro derecho constitucional, considera necesario reseñar los criterios vertidos sobre estos derechos fundamentales.

§ Derecho a la libertad de tránsito

7. El artículo 2º, numeral 11, de la Constitución Política del Perú, establece que toda persona tiene derecho “A elegir su lugar de residencia, a transitar por el territorio nacional y salir de él y entrar en él, salvo limitaciones por razones de sanidad o por mandato judicial o aplicación de la ley de extranjería”. Al igual que en el caso de los nacionales, todo extranjero tiene del derecho de salir del territorio nacional, ya sea para emigrar a otro Estado o simplemente para regresar a su país de origen, todo ello en concordancia con lo establecido en la legislación supranacional (artículo 13.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 12.2 y 12.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y artículo 22.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), en donde se estatuye que: “Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio”, y que “Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley (...)”.
8. En ese sentido el artículo 25, inciso 6), del Código Procesal Constitucional, señala que el hábeas corpus procede ante la acción u omisión que amenace o vulnere “el derecho de los nacionales o de los extranjeros residentes a ingresar, transitar o salir del territorio nacional, salvo mandato judicial o aplicación de la Ley de Extranjería o de Sanidad”; de ello se concluye que es permisible que para salir del país se fijen determinados requisitos o se proponga la exención de impedimento legal, por lo que de mediar tal restricción ésta deberá estar justificada en una causa razonable que motive dicha limitación, la misma que deberá ser dispuesta con la debida aplicación y observancia de las garantías que otorga el debido proceso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

§ Derecho a la motivación de las resoluciones judiciales

9. Uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente planteadas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, justifiquen sus decisiones asegurando que la potestad de administrar justicia se ejerza con sujeción a la Constitución y a la ley, pero también tiene la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables.
10. El inciso 5) del artículo 139° de la Norma Fundamental consagra el derecho a la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan; es decir, los jueces tendrán que expresar el proceso mental que los ha llevado a decidir con determinado criterio una controversia o a dictar una medida limitativa del derecho al libre tránsito, como es la que se cuestiona en el caso de autos.
11. La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión.

§ Análisis del caso materia de controversia constitucional

12. Aun cuando la resolución impugnada (fojas 9) dispone en su parte resolutive que “(...) no encontrándose debidamente garantizado el cumplimiento de dicha asignación anticipada se dispone el impedimento de salida del país del demandado”; debe considerarse que la propia emplazada otorgó permisos temporales al beneficiario en reiteradas oportunidades a fin de que viajara a la República de Argentina a ocuparse de su hijo, cumpliendo con retornar y supeditarse al proceso civil en cuestión, demostrando así una conducta de colaboración y no obstruccionista.
13. Se aprecia por otra parte que la demanda civil por alimentos lo interpone la esposa del recurrente a favor propio; asimismo que el menor Andrés Saufa Lee Huang, hijo de los actores del proceso subyacente, se encuentra en la República Argentina y que es precisamente el demandante quien lo tiene bajo su cuidado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

14. En consecuencia este Colegiado considera que la resolución impugnada, que dispone la medida de impedimento de salida del país del beneficiario, es incompatible con las formas de restricción a la libertad de tránsito previstas por la Constitución y las leyes pertinentes que emergen de ella, pues se advierte que carece de fundamentación jurídica y de falta de coherencia ya que no expresa, por sí misma, suficiente justificación de la decisión adoptada, por lo que vulnera los derechos a la motivación de las resoluciones judiciales y a la libertad de tránsito del demandante.
15. Finalmente, cabe señalar con respecto al error impugnado por el demandante de haber sido notificado de la resolución 11 en diferente domicilio procesal, que no cabe pronunciamiento al haberse convalidado dicha anomalía con la prosecución del proceso subyacente.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de hábeas corpus.
2. Declarar **NULA** la resolución 1 de fecha 18 de diciembre de 2003, expedida por el Cuarto Juzgado de Paz Letrado de Lince y San Isidro, Expediente 0572-2003, en el extremo que dispone el impedimento de salida del país del demandante, y subsistente en lo demás que contiene; en consecuencia, **NULOS** los demás actos que se deriven de dicha medida cautelar.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA
VERGARA GOTELLI**

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (e)

ANEXOS N° 6: APROBACIÓN DEL DEL INFORME DE TESIS

La Docente:

Dra. C Xiomara Cabrera Cabrera

Del Curso: Seminario de tesis II.

APRUEBA:

El Proyecto de Tesis de la Maestría en Derecho Penal y Procesal Penal, titulado:
***“LA DEBIDA MOTIVACIÓN EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA INDICIARIA
PARA LA CONDENACIÓN EN RELACIÓN CON LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN
EL PERÚ”***

Presentado por: Bach. Odar Cortez Gaby

Chiclayo, 05 de Diciembre de 2021.

DRA. XIOMARA CABRERA CABRERA | Docente de Investigación
ESCUELA DE POSGRADO
Calle Elías Aguirre 933 | CHICLAYO-PERU
Cel. 961912220
Código Renacyt: P0098527
Código Orcid.org/0000-0002-4783-0277
Scopus Authora ID: 57221961653
xiomarcabreraca@crece.uss.edu.pe